



HUBERTI GIPHANII A GIFFEN JURISCONSULTI CELEBERRIMI ET S. CÆS. MAJESTATIS CONSILIARII, Imp. Aulici,

TRACTATUS *DE DIVERSIS REGULIS Juris antiqui utilissimus.*

CUM INDICE RERUM AC verborum copiosissimo.



Cum Gratia & Privilegio, S. Cæs. Majestatis.

ARGENTORATI.
Sumptibus LAZARI ZETZNERI Bibliopolæ,

CIƆ IƆCVII.



NOBILISSIMO VIRO:

DN. LEOPOLDO A STRALENDORFF, S. C. M. INTIMO CONSILIARIO ET S. R. I. PROCANCELLARIO AMPLISSIMO.

Domino & Fautori suo colendissimo.

Hasce operum parentis sui p. m. primitias debitæ observantiæ & gratitud. ergo

D. D.

JOHANNES à GIFFEN.



INDEX LEGUM HUJUS TITULI, CUM SUIS PARAGRAPHIS
secundum literarum seriem.

A.

B.

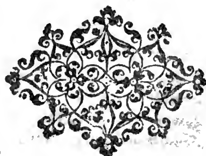
C.

CXXV.

§.1.

Q.

CLXXX.



INDEX



INDEX REGULARUM JURIS PONTIFICII, IN LIBRO *sexto decretalium: quæ his in commentariis citantur.*

LXXVIII.

X.Ra

R.

S.

V.



IN



IN TIT. D. DE DIVERSIS REGULIS JURIS ANtiqui, Commentarij in 2. tomos distributi.

PROLEGOMENA.

CAPUT I.

De tituli hujus utilitate, eiq; conjuncta difficultate.

PRIUSQUAM singulas leges aut regulas explicemus operæpreciũ est breviter quædam præmunire ad illas melius intelligendas. Capita autem prçmunitionum sunt hæc: Utilitas: Definitio: divisio: Ordo: præterea de vulgaribus interpp. regulis, quæ Brocarlicæ vocantur: & postremò de vitiis quæ huic titulo inesse videntur. Utilitas igitur hujus tractationis sive disputationis de R. J. prima ad constitutionem aut perfectionem artis aut scientiæ juris pertinet. Nulla enim ars aut scientia esse potest sine certis præceptis aut generalibus definitionibus; Græci καθολικὰ vocant, teste Quintiliano *lib. 2.* Regulæ autem Juris nihil sunt aliud, quàm præcepta ac definitiones, quibus scientia & ars juris continetur. *L. omnis definitio h. t.* Conqueritur Cic. *lib. 1. de orat.* Jus civile sua ætate nondum in artem redactum esse, & ipse de eo in artem redigendo librum

postea edidit, cujus mentionem facit Agellius. Sed eum consecuti JCti magno studio Regularum libros conscripserunt, ut jus in artem redigerent: quorum nomina Pandectis sunt praefixa; ut Scaevolae, Gaii, Ulpiani, Pomponij, Modestini, &c. Sed inprimis eo nomine laudatur Papinianus à Cuja. *ad l. 38. de pactis:* Nullus, inquit JCtus est, qui tot Regulas nobis confecerit, quam Papinianus, quod summae illius peritiae fuit, &c. Scaevola quoq; Servilius multorum praecept. ut Triphonini, Pauli, &c. laudatur ut peritus conficiendarum Regularum ad artem juris constituendam. Altera utilitas ad memoriam pertinet. Regula namq; est quasi conjectio, ait Paulu, & multa breviter complectitur, quę ut brevitate ingenium exercet, ita memoriam non onerat *l. 2. §. sed quia C. de vet. Jur. enucl.* Huc pertinet quod Galenus de regulis sive aphorismis Hippocratis, ita ait: *Forma doctrinae aphoristicae, quae omnes rerum proprietates verbis brevissimis circumscribit, est illis utilissima, qui volunt artem brevi tempore discere aut docere*: Et postea: *hic*, inquit, *docendi modus aphoristicus sive per regulas, cum ad primam adulescentum institutionem: tum ad ea quae iam adulti & eruditi didicerunt, retinenda, aut etiam quae quis oblitus fuerit in memoriam revocanda, est utilissimus.* Tertia utilitas est in decisionibus causarum & in litibus, Est enim vulgaris interpretum sententia, Eum qui pro se regulam juris habet intentionem suam fundatam habere. *Bart. ad l. quotiens D. Si quis cautionib. Decius & alij*

& alij ad l.1.h.t. Zas.lib.1. consi.22 quod, inquit, *optimum est praeceptum adversus vitiligatores & litium moratores causidicos.* Eodem pertinet alterum ad judices pertinens praeceptum. *Eos secundum regulam pronunciare debere, nisi exceptio ipsis evidenter approbetur. num.7.l.5.ab ea parte. §. de probationibus. c.ad decimas. extr. de restit. spoliat. in 6. Bart. ad d.l.2. Jason. ad auth. Et qua mulier C. de SS. Ecclesiis.* & illud: Actorem qui contra Regulam quid adducit non esse audiendum: de quo *Felin. ad c. quod ad consultationem. extr. de sentent. & re judic.* Sed ut utilissimum est Regulas nosse; ita difficilimum eas rectè conficere: Omnis enim in jure definitio periculosa est, *l. omnis h.t.* Cujus difficultatis ratio & causa exponitur ab Aristot. 2. *Ethicorum:* haec nimirum; quia jus in actionibus sive actibus humanis, tanquam in materia versatur; quarum actionum magna est varietas, propter attributiones sive circumstantias personarum, rerum, temporum, modorum, &c. Et hoc est quod ait JCtus, jus in facto esse positum: hoc est, aliud atq; aliud jus esse pro diversitate facti & casus *l.52. Si ex plagis §. in clivo. D. ad l. Aquil.* Et hinc quoque est, quod cum in hac arte nostra alia sint juris, alia facti: illa quidem, quae sunt juris, possint; ea verò quae sunt facti, non possint definiri, id est regulis certis constringi & circumscribi, *l. 32. mora. D. de usur. l. 1. si servum. §. sequitur. D. de verb. obl.* Quod quia non attenderunt Interpp. Accursiani, ut eos vocat Zasius, faciles fuerunt in Brocar-

dicis & Reg. innumerabilib. comminiſcendis, *de quibus infra.* contra autem JCti veteres propter hanc difficultatẽ, valde ſibi temperarunt a definitionibus ſive regulis novis introducendis: adeo ut interdum nominatim indicent hunc aut illum aliquid generale conſtituiſſe,& celebratur regula Catonis, *t. ff. de reg. Catoniana.*

CAPUT II.

De Definitione Regulæ.

Explic. l. 1. h. t.

NUNC videamus definitionem regulæ, quam affert Paul. *l. 1. h. t. Regula eſt,* inquit, *quæ rem breviter enarrat, &c.* In quâ definit. Regulæ Paulina, hæc ſunt obſervanda. 1. quod regulã Paulus definit argumento Rhetoricæ Narrationis: quæ eſt duplex: plena ſive copioſa,& brevis: illa dicitur Latinè oratio: hæc dicitur cauſæ conjectio, teſte Pediano, *in 3. orat. Cic. in Verrem,* de qua & *L. 12. tab.* apud Agellium *l. 17. c. 2. Ante meridiem cauſam conjicito.* Sed de cauſæ conjectione Duaren. editis Pandectis Florentinis primus explicavit *cap. 46. lib. 1. diſp. anniverſ.* Alterum in hac definitione Regulæ quod ſit obſervandum, eſt poſitum in his verbis. *Non ut ex regula jus ſumatur, ſed ex jure, quod eſt, regula fiat:* Quibus verbis quædam antitheſis ſive contentio continetur: Nimirum hæc: non ex regula jus, ſed ex Jure regula, quæ antitheſis Interpp. perturbare ſolet: Sed hoc genus loquendi Paulo noſtro eſt familiare. Videantur hi loci præter iſtum, *l. 121. quis non facit in h. t. l. 2. D. de reb. cred. l. 1. D. de uſuf. legat.* in verbis: *quia neque*

neq; in bonis neq; extra bona sunt. Quarto in *l. 14. Si non dominus D. qui potiores in pignore,* Ubi non dominus duob. eandem rem oppignerans opponitur pignori à duobus non dominis dato. Quinto in *l. 10. Si arbitro D. qui satisdare cogantur*, in verbis *qui ex causa improbat ab arbitro probatos, aliâs improbatos probat l. 14. qui in testamento D. qui testamentum facere poss. l. 4. D. de agnoscendis lib.* Cuja. quoq; vidit has Antitheses sive contradictiones esse sæpè in Paulo: adjicit & in Ulpiano. *lib. 7. obs. c. 24.* Sed in Ulpiano non tam facile reperies. Pauli enim magis sunt propriæ & insignes distinctiones *l. 6. D. de adimend. legat. l. 1. 6 §. in summa D. quod vi aut clam l. ult. de cap. diminutis.* & disputationes & solidæ juris rationes. Vult igitur hic Paulus hoc potissimum, Regulam sumi ex jure, sed adjicit suo more, per Antithesin, Ius non sumi ex regula, quod tamen ei non erat propositum: sed illud; nimirum, Regulæ originē esse ex diversis legib. in unam generalem sententiam contractis, & judicio sive observatione JCti ex diversis velut sonis in unam Harmoniam, ut ait Hottom. conductio, *lib. 2. obs. c.* 18. V. g. Legibus prohibetur mulier à tutela; Edicto prætoris à postulando: SCto Vellejano ab intercedendo. Ex his igitur variis & multis legibus JCtus unam tandem colligit regulā: Fœminas à civilib. officiis removeri. Hæc igitur verba quoad originem regularum sunt vera, eas scilicet ex jure sumi, non vero jus ex Regulis, Edictis, & SCtis: Usus autem regularum ad decidendos casus

maximè legibus non comprehensos pertinet. Tertium in hac definitione quod observandum est in his verbis, *quæ simul cum in aliquo vitiata est, perdit officium suum*: quorum hæc mihi videtur esse sententia: Regulę usum non esse in iis quæ specialiter aut speciali jure aut ratione sunt excepta. Hæc enim verba de exceptionibus, sive ut vulgo limitationibus, accipienda puto cum plerisq; interpretibus: & Regulam Exceptionibus vitiari, non quidem semper, sed in casu non excepto. Anto. Massa tamen *lib.* 1. *de exercitatione juris*, eumque tacitè secutus, ni fallor Hottom. *d.c.* 18. contendunt regulas non vitiari exceptionibus sed declarari potius.

CAPUT III.

De Regularum divisionibus.

ET hæc breviter de regulę definitione: Proximum est ut de divisione agamus. Et primum quidem, Regulæ aliæ sunt generales, sive communes, aliæ sunt propriæ. Communes appello, quæ ad omnes articulos juris pertinent, ut ad personas, res, actiones. Cujus generis regulæ sub hoc tit. sunt plurimæ: Ut, *Nō omne quod licet, honestum est: Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri*: Propriæ sunt, quę ad unum juris locum pertinent, ut ad libertates, ad nuptias, ad testamenta, ad contractus. Sed & harum rursus est subdivisio quædam: Nam ex propriis quædam pertinent ad unum quidem articulum, sed universum sive totum: ut ad omnes contractus: quædam pertinent ad unum

1 Divisio.

Subdivis.

num, V.G. contractum, ut mutuum, depositum. Sic, quædam pertinent ad locum universum, de testamentis: quædam ad ejus loci partem, ut ad acquisitionem hereditatis, ad institutionem heredis, ad legata, &c. Sic & communes, aliæ aliis sunt, communiores & latiores. Quas, principio à communioribus sumpto, prius, postea singulas ordine explicabimus. Notanda est & altera regularũ diuisio, qua aliæ sunt veræ regulę, aliæ q. Regulę. Veras voco, ut modò definivit eas Paulus, qua scilicet regula est generalis quædam sententia ex plurium legum mente à JCtis animadversa. Quasi Regulam voco; simplices ac nudas JCtorum sententias. V.G. *Magna negligentia est culpa. Plebs est cæteri cives sine senatorib. Petitio hereditatis non datur heredi, neq; contra heredem.* Hujus generis quasi regulæ sunt innumerabiles in Pandectis, sumptæ ex libris regularum Modestini, Pauli, Ulpiani, Marciani, &c. & *sub h.t.* videntur esse *reg. 38. 62. 65. 72. & 101.* Dividunt quoq; nonnulli in prohibitivas & permissivas: Sed hæc divisio, Legis magis propria est: cujus virtus est imperare, prohibere, permittere, *l.7. Legis virtus. D. de legib.* Possunt deniq; regulæ dividi & in veteres & recentes, Veteres voco quę sunt *sub h.t.* ita inscripto *de diversis regulis juris antiqui.* Sic enim Iustinianus suę ætatis respectu vocat jus in libris prudentum comprehensum *l. 51. Si quis in conscribendo. C. de Episcop. & cleric. l. pen. C. de pactis. Cum* inquit, *alia sit regula juris antiqui*: & in *l. pen. C. de furtis: Cum* inquit, *genera-*

2. Divis.

3. Divis.

4. Divis.

perturbatus, sed beneficio & animadversione Lætij Taurelli in integrum restitutus. In his autem regulis explicandis ordinem materiæ sequimur, ad exemplum institutionum juris: ita tamen, ut quæ sunt generales regulæ, primum explicentur, quæ sunt plurimæ. Simile quid præstitit olim Petrus Loriotus, & Ioan. Ramus: Sed hic brevissimè: ille nimis confusè, & omissis multis regulis. Nos nullam, Deo adjuvante, prætermittemus.

CAPUT V.

De Brocardicis DD. Regulis.

SEQUUNTUR Brocardicæ sive novæ Regulæ Interpretum, quas multi congesserunt, Socinus, Duennas, Azo, Damasus, Gabrielius, & alij, uno volumine nuper edito Lugduni: & diligentissimè Claud. Prateus in libro regularum generalium juris, Lugduni ab hinc quadriennium edito. Has regulas vulgares valde reprehendit Duarenus: tuetur & defendit Matthæus Wesenbecius, & in primis Mattheus Gribaldus: ille in præfatione paratitlorum hic in lib. de ratione studendi juris civilis *cap. 7 & 4. seqq.* Duarenus autem passim in eas invehitur; ut, *ad l. 1. §. si stipulanti, D. de verb. oblig. l. 140. plurib. d. t. ad l. 24. §. si quis, in fine, de leg* 1. easque vocat regulas nunc Brocardicas, nunc Quodlibeticas. Easdem & alij reprehendunt recentiores: Ut Francisc. Balduin. *in comment. ad Reg. Catonianam in fine: Ego,* inquit, *valde vereor ne hæc Interpretū audacia potius, quàm ars ingeniosa,*

ııtatur; *l. 4 D de usufruct. l. 81. sed usufructus. D.* *l. Falcid.* de Hereditate constat *ex t. de heredib.* *instituend. §. hereditas* Sic ex Metaphysicis: Actꝰ potentia simul esse nequeunt. *§. sic itaq; discre- t. Institut. de actionib.* Defectus potentiæ impedit actum. *l. 6. multum C. si quis alteri vel sibi. &*, otentia proxima actui habetur pro actu *l. pen. D. de test. mil.* et Nō entis nulla est qualitas. *l. 3. D. e actionib. empti.* Item ex Mathematicis: In numeris nulla est ratio *l. 1. §. pueritiam D. de postulando.* Et, Quod est jus totius ad totum, idem est partis ad partē. *l. 76 quæ de tota D. de rei vind.* Hoc igitur vitium quo scientię confunduntur, in his Brocardicis passim reperitur. Vetant autem Philosophi, ut Arist *lib. 1 posteriorum Analyticorum*, migrare, sive mutare genus scientiæ: id est, Principium Physicum accommodare scientiæ civili. Velut; qualis causa talis effectus: Ergo, ut, Manumissio, quæ est, libertatis datio, est Juris Civilis; ita & Libertas erit Juris Civilis: Et ut Usucapio & Testamentum sunt Juris Civilis, ita & Dominium, cujus illæ sunt causæ acquirendi, erit Juris Civilis: Quod est absurdum *l. 5. D. de just. & jure.* Intelligo autem manumissionem solennem, quæ olim fiebat censu, vindicta, Testamento. Nam vulgaris manumissio est Juris Gentium. *l. 4. D. d. t.* Quemadmodum & traditio olim erat duplex: Civilis sive solemnis, quæ propriè mancipatio dicitur; & vulgaris sive Juris gentium, qua hodiè sola utimur. *§. per traditionem Instit. de rerum divisione.* Alterum harum regularum vitium est in de-

fectu:

fecta: hoc est, quòd in his regulis sæpè tot sunt casus excepti, quot proprij, sive, ut vulgo loquimur, tot limitationes, quot ampliationes: quo vitio artem nostram Auctores ferè infinitam ex arte, quæ finita esse debet, *l. 2. D. de juris & facti ignorantia*, Non artem, sed inertiam effecerunt, V G. Hujus regulæ, *Exceptiones merita causæ respicientes non posse opponi ante litem contestatam*: Philip Franc. affert 45. limitationes *ad c. 1. n. 28 & seqq. de litis contestatione lib. 6. &c.* Sic ejus regulæ: *In quolibet actu citationem requiri*, ampliationes. 116. limitationes. 124. Affert Porcius *lib. 1. conclus. & reg. juris in fine*, Sic illius: *Spoliatum ante omnia restituendum.* Gabrielius affert limitationes 70. Sed hæc horum infinitas, non modo in his regulis, sed etiam in aliis, jus civile ferè obruit: ut Maranta affert 40. causas recusandi judicem: Afflict. 72. causas amittendi Feudi: Francus Herculanus 64. probandæ negativæ: Menoch. 798 quæstiones de possessione. Halicius affert 418. quibus bona confiscantur: Socinus affert 802. fallentias, quibus non est necessaria litis contestatio: & hoc pulcherrimum, Simoncellus *in tractatu de decretis* affert decreti significationes viginti quinque. His duobus vitiis accedat Tertium, Imprudentiæ. Est enim temerarium, ex una hypothesi statim thesin facere: hoc est, ex particulari concludere generale: ex una facti specie sive causa elicere regulam generalem, id est, quæ non ad unam speciem sed ad infinitas trahatur. Cujus vitij uno tantum exemplo erimus côtenti. At JCtus

in

in l. 12. *naturaliter §. nihil. D. de adquisit. possess.* Proprietatē nihil habere commune cum possessione. Qui §. continet specialem proprietatis & possessionis doctrinam: ex ea tamen hæc generalia ἀξιώματα illi eliciunt: Ex diversis & separatis non fit illatio: Item, separatorum separata est determinatio: Item, secretorum secreta debet esse ratio. Separatarum potestatum separati sunt effectus: Item, inducta ad unum finem non operantur contrariū. Breviter, ex una istius §. specie, 18. ἀξιώματα sive regulas conficit Gribald. *lib. 1. c. 9.* & adjicit hanc clausulam; *alia permulta studiosi elicere poterunt.* Planè negari non potest, quin aliquot ἀξιώματα Interpretum sunt utilia, tàm ad rationes legum, quàm ad decisiones causarum: Sed prius assuefaciendi sunt studiosi, & inducendi animi, regulis in jure comprehensis, quàm aliunde importatis, aut in ventis: Ut eruditè admonet Nicolaus Vigelius *in epistola libri de jure publico.*

CAPUT VI.

De vitiis hujus tituli: & aliis quibusdam.

POSTREMO & hic observandum quædam & hujus nostri tit. vitia videri. Primum iterationis. Sunt enim quędam regulę bis positæ: ut, *l. 68.* cum *198.* & *l. 129* §. 1. cum *l. 178.* Alterum vitium est omissionis. Sunt enim aliquot insignes omissæ Regulæ: ut est regula in *l. 21. apud C. de furtis*: & Reg. in *l. 7. Juris Gentium. §. Idem responsum. D. de pactis*: Alia in *l. 9. regula. D. de juris & facti ignorantia*: Alia in *l. 1. D.*

de

Solvendo 95. vi factum 73. §. 2. Vim non facere 155. §. 1. Has tamen leges, licet de verbis, suo quasq; in loco nos interpretabimur. Quod autem suprà dictum, difficile esse aliquid in jure definire propter varietatē negotiorum ac temporum: id & JCti sępe admonent: *l. 32. mora. D. de usuris l. 14. pr. D. de divers. temporalibus præscript.* eoque dictum est pertinere regulam 202. qua omnis definitio in jure civili periculosa esse dicitur: rarum enim esse ut non subverti possit. Sic & Quintilianus loquitur *lib. 2. institutionum oratoriarum*: *Propter quæ*, inquit, *mihi semper moris fuit, quàm minimè alligare me ad præcepta, q̄ catholica vocant, id est, (ut dicamus quomodo possumus) universalia & perpetualia: Rarò enim reperitur hoc genus, ut non labefactari parte aliqua, & subrui possit.* Sic & JCti admonent: Regulas non esse perpetuas *l. 140. plurib. §. 2. de verb. obl. Etsi*, inquit, *placeat, &c. non tamen hoc in omnibus verum est.* & *l. 40. qui exceptionem D. de condictione indebiti.* Ubi Martianus *lib. 3. Reg.* de hac regula: Qui exceptionem perpetuam habet, solutum per errorem repetere potest: ita ipse ait, *sed hoc non est perpetuum.* Et hęc est sententia *d. l. omnis definitio.* Ubi definitio idem valet, quod regula: ut & in *l. 25. sed etsi §. idem Julianus. D. de usufructu. Et regulariter*, inquit, *definit. l. 22. §. 1. D. quando dies legatorum.* Non rectè igitur Philip. Decius, Menerius, aliiq; Glossographi, multa hic fabulantur ex Dialecticis de rationibus definiendi. Latinè enim hę Regulæ dicuntur & definitiones, & constitutio-

L. 202. Omnis definitio.

nes.

portet, virtutes esse mediocritates, sive medietates inter duo vitia: ut est Liberalitas inter Avaritiam & Profusionem: Sic & Justitia inter hæc duo, Damnum & Lucrum, est media, teste Aristot. *lib. 5. Ethicorum.* Hinc est quod toto jure nostro lucri & damni, ejus quod interest, & utilitatis, quæ & à poëta Horatio dicitur justi mater & æqui, plurima fiat mentio, Eoque pertinet quod apud Ciceron. *lib. 3. de Repub.* disputatur de origine juris; Eam esse utilitatẽ. Quam tamen opinionem *ibi, ut & toto lib. 1. de leg.* refellit Cicero: ac demonstrat, naturam sive rationem naturalem esse juris ac legum causã. JCti tamen in omnibus fere juris articulis utilitatis tam publicæ sive communis, quam privatæ rationem habent. V. G. Servitus nulla constitui potest, quę non afferat aliquam utilitatem, sive iam statim sive postea *l. 19. ei fundo. D. de servitutib.* ut possessori, qui impensas facit in fundum alienum mala fide, conceditur detractio sive abrasio impensarum; si modo ea detrahenti sit utilis, Non enim, inquit JCtus, malitiis indulgendum; *l. 38. in fundo D. de rei vindi.* Sic, cur dies legat, usus fructus, aut libertatis cedat, post aditam hereditatem non ante aditam hereditatem: ratio affertur ista; quia illorum, ut antecederet dies nulla esset utilitas; ut ait *l. 3. & 8. D. quando dies legat cedat.* Sic, cur cum est actio vel remedium civile, non detur prætorium utilitas est in causa. Est enim utilius habere civilem actionem quam pretoriam: Nec prætor se interponit, Ubi civilia remedia sup-

Utilitas in toto jure spectatur.

petunt, *l. 14. interdum D. de precario. l. 14. §. 9. is qui precario. D. de furtis.* Hinc quoq; est, quod ubi aliqua suppetit Actio, non inducatur alia. *l. 13 si cujus §. de prӕteritis D. de usufructu. l. 3. §. 1. D. nautӕ, caupon. stabul. l. 1. §. dixerit D. de publican. & vectig. l. 14. hæc stipulatio. §. Divus. D. ut legat. nom.* Ad summam, hinc est, quòd ut in natura, ita & in jure nihil fiat frustrà: nimirùm, quòd jus omne ad utilitatem spectet, publicam & singulorum. Possent de lucro & damno, atque de utilitate, plurima afferri: Sed hæc attigisse sufficiat: propter regulas hujus tit. de lucro & damno. Quarum hæc est prima: *Secundum naturam est commoda cujusq; rei eum sequi, quem sequuntur incommoda. l. 10. Secundum naturam. l. 15. is qui §. ult. D. de legat. præstandis. l. unic. §. 9. ne autem in fine, C. de caducis tollendis, l. ult. §. 3. sed cum C. de furtis.*

l. 10. Secundum naturam.

Ratio Regula.

Ratio regulæ est perspicua. & omnibus nota: Quia scil. æquitas naturalis postulat, ut sit quædam damni & lucri quasi permutatio: & ut ne lucrum sine labore & opera quis consequatur.

Usus Reg.

Usus autem Regulæ, primò est in *l. 73. ĵ h. t.* Ut qui hereditatem, id est, commodum pupilli sperat, idem quoque tutelam ejus non recuset, id est, onus hoc sustineat: ut sunt agnati, ad quos & hereditas & tutela devolvitur ex hac regula. Excipitur tamen fœmina *d. l. 73.* Quia tutela est officium virile: & proinde ab ea removetur mulier: excepta matre & avia, ex novis constitutionibus, *tit. Cod. Quando mulier tutelӕ officio fungatur.* Ex hinc est, quòd Tribunianus articulum, *plerumq;* interierit.

interierit, in *l. 16. tutela D. de Tutelis.* Secundò, in Usufructu. Ad fructuarium pertinet omnis rei utilitas sive fructus. *l. 7. Usufructu, D. de Usufruct:* Quare ex hac regula onera quoq; ad eum pertinent; ut tributum, & vectigal publicum, *l. 7. §. quoniam D. d. t.* idemque ob eandem caussam cogitur in locum, arborum demortuarum substituere novellas, *l. 18. agri. D. eod.* Tertiò, in Dote: cujus utilitas & fructus omnis ad maritum pertinet: Quia & onera matrimonij sustinet, *l. 7. dotis in pr. D. de jure dot, l. 20. pro onerib. C. eod.* Quartò, in Emptione: qua perfecta, ut omne commodum, ita & incommodum ad emptorem pertinet. *§. cum autem Inst. de Empt. & vendit.* Sic si quid alluvione accesserit rei, ut agro empto, pertinet ad emptorem. *l. 7. D. de periculo & commodo rei vendite.* Contrà igitur si quid decesserit, ut inundatione, vel circumluvione; ad ejus quoq; incommodum, & periculum pertinere debet. *d. §. cum autem ibi. Nam,* inquit, *& commodum ejus esse debet, cujus est periculum* inversa scil. hac regula. Quintò, in Hereditatibus & Bonorum possessionibus. Heres enim & commoda & onera hereditaria capere debet. *l. 15. §. ult. D. de legat. præstand. l. 14. nam quod §. non omnis. ff. ad* SCtum *Trebell.* Sextò, *& in Societate, ut lucri* & damni fiat quædam communicatio, hæc regula locum habet. *Initio tit. Inst. de societate.* Ad hanc autem regulam pertinet quoq; regula 149. ista: *Ex qua persona quis lucrum capit, ejus factum præstare debet.* Est enim hujus regulæ eadem ratio & æquitas: sed hæc

Lex 149. Ex qua persona.

tamen regula ad locum de testamentis sive de hereditatibus pertinet: ubi ea diligenter explicabitur. Hujus autem nostrę regulæ de communicatione damni & lucri usum videre licet, *l.20. §.1.& 2.ff.de adquirenda hereditate.l.2.§.illud quæsitũ.6.& §.sicuti 9.ff.de heredit. vel actione vendita.l.35.etsi contra.ff.de vulg.& pupill.substit.l.6.§.sive autem ff. communi dividundo.l.un. §.pro secundo. C.de caduc. tollendis. l.122.civitatib.§. Lucius ff. de legat.1.l.42.in insulam.§.usuras ff.solut. matrimonio.l.15. Is qui §.si extraneo ff.de legat.præst.*

Usus Regulæ.

Exceptiones autem hujus regulæ sunt hæ: Prima, ex vitio aut impedimento personæ: ut si sit fœmina, minor, furiosus, &c. Hi enim commodum sentiunt, ut hereditatẽ; onus non item, ut tutelam. Quia propter sexum, ętatem, furorem, tutores esse non possunt: cum tamen heredes esse possint. Eodem pertinet, quod pupillus alios sibi potest, sese aliis non potest obligare, sine tutoris auctoritate. Placuit, inquit Imperator, eum posse conditionem suam facere meliorem, deteriorem non posse. Altera exceptio, est in *l. melior. 133. h. t.* quâ dominus per servum potest sentire commodum, damnum non item. Verba ejus regulæ sunt hæc: *Melior conditio nostra per servos fieri potest, deterior fieri non potest*, quæ & antiqua dicitur regula in *l. ult. C. de adquirenda possessione.* Est autem de domino & servo: Sed ad patrem quoq; & filiumfam. porrigi potest. *l. 28. contra §. si filius. & 2. ll. seqq. l. 59. per quos. ff. de Pactis. l. 22. filiusfa. ff. de solutionib. & l. 23. filius C. de*

Exceptiones Regulæ.

I.

II.

Lex. 133.

Pactis. Ratio hujus regulæ est hæc. Quia liberos & servos idcirco habemus ut prosint, non ut noceant. Et cum hæc regula de filiis & servis nitatur civili quadam ratione, contra regulam priorem, *Secundum naturam, &c.* Prætor induxit actiones quasdam ex contractib. filiorum & servorum; de peculio, quod jussu, &c. Usus autem hujus regulæ toto jure est diffusus V. G. in pactis: Filiorum enim aut servorum pacta patri & domino prosunt, non contrà, *d. §. l. si filius. & ll. seqq. ff. de pactis. d. l. 23. C. eod. d. l. filiusfam. ff. de solut.* Secundò, in contractib. & obligationibus quas patri filius adquirere potest, sed patrem obligare non potest. *l. 38 frater. ff. de condict. indebiti. l. 130. ff. de V. O. initio tit. Instit. per quas personas nobis obligatio adquiritur.* Tertiò, in Rerum adquisitionibus. Potest enim patri filius quodlibet adquirere; & proprietatem, & Usumfructum. & possessionē: Sed alienare nihil ex rebus paternis potest. *initio tit. per quas personas cuiq; acquiritur. l. 31. etiam & l. 53. ea quæ civiliter ff. de adquirendo rerum dominio.* Quartò, in Solutionibus, & Liberationibus. Filius enim patri competentem obligationem solvere, & patre invito debitorem liberare non potest. Adquirere enim obligationem patri, diminuere non potest: inquit JCtus Ulp. *l. 22. filiusfam. ff. de solutionib.* Quintò, in Hereditatibus. Sed hanc non nisi jubente patre adquirere potest: quia interdum plus oneris quàm commodi afferant. *l. 6. qui in aliena ff. de adquirenda hereditate.* Eòque pertinet, quòd legatum

Ratio.

Usus Reg. 131.

patri filius adquirere potest, repudiare non potest. Quia legatum semper continet lucrum: hereditas non semper, *ut modo dictum, l. 32 si hereditatem. ff. Mand.* Eôdem pertinet. *l. 5. ff. de Conditionib. & Demonstrationib.* Ubi filius potest implere cōditionem sine jussu patris, Quia patri id non nocet, alioqui non posset. Exceptio hujus regulæ de filio & servo, qui non possint patris aut domini conditionem facere deteriorem; est in Delicto filij aut servi: eo namque, ut furando, aut vim faciendo, meliorem non possunt patris aut domini facere conditionem V. G. possessionem ei adquirere per vim. *l. 24. quod servus. ff. de adquirenda possess.* Eôdem pertinet *l. 1. §. 15. quod igitur in fine ff. de vi & vi armata*; Ubi servus si quem vi possessione dejecit, dominus tamen damnum sentit, & eum cogitur noxæ dedere, vel damnum præstare. In hoc enim potest servus domini facere conditionem deteriorem, Tertiò, potest servus se ipse occidere, vel etiam vulnerare & hoc modo causam domini facere deteriorem. *l. 9. §. si ipse. ff. de peculio.* Atque hæc de secunda exceptione: Itemque de *dicta Reg. melior*, Tertia regulæ principalis de Damno exceptio, est ex Culpa: quæ facit, ut quis damnum sentiat, non tamen lucrum: ut videre licet in *l. 48. qui proprio. §. procurator. ff. de Procur.* in *§. nam & Institut. de societate. l. 23. si quis negotia. ff. de negotiis gestis.* Quod autem modò dictum, patrem per filium obligari non posse; id verum est ex regula Juris stricti. *d. l. melior, & d. l. 22. ff. de solut.* Sed iure

Exceptiones reg. 133.
1.
2.
3.
III. Except. Reg. 10.

jure Prætorio obligari potest pater & dominus, ex contractu filij aut servi, non tamen in solidũ, sed de peculio. Nimirum quia ratio & naturalis æquitas postulat, quam spectat Prætor, ut qui sentit commodũ, sentiat & incommodum: Sed in contractib. tantum; propter libertatem commerciorum. Nã in delictis non datur actio de peculio: ut neq; ex caussis pœnalibus. *l. 58. ex pœnalib. h t.* Qua in re differt actio de Peculio à Noxali quod hęc ex delicto tantùm, illa ex contractu tantùm detur contra dominum. *l. 1. §. 7. si filiusfam. cum §. seq. ff. de his qui effuderint. l. ult. §. 1. de aleatorib. l. 49. ff. de oblig. & act.* Ratio differentiæ hujus, id est, cur actio de Peculio non detur ex delicto; Noxalis detur: est hæc: Quia pœna caput sequitur, ac delicti auctorem. At iniquum est, si q̃d seruus deliquit, ex eo dominum conveniri. Cur ergo, inquies, convenitur actione noxali, ex noxa, & maleficio servi? Respondeo, convenitur ut vel, damnum præstet, vel servum noxæ dedat: Ulterius non tenetur. Id est, potest damni præstationẽ vitare deditione ejus corporis. *l. 1. ff. de noxalib. actionib.* Ex pœnalibus igitur caussis non solet in patrẽ de peculio actio dari. Quę est regula. *l. 58. h. t.* ut ex effuso vel dejecto de Cęnaculo filiifam, separatim habitatis. *d. l. 1. §. 7 si filiusfam. ff. de his qui dejecerint. l. & §. 2. Inst. de obl. qua quasi ex delicto.* Sic ex mendicio filiifa. non tenetur pater. *l. 6 ff. quod cum eo qui in aliena potest.* Nec ex aleæ lusu. *l. ult. C. de aleæ lusu.* Excipitur primo casus *§. ult. de obligat. quæ quasi ex delicto, l. 3. §. ult. ff. de peculio.*

l. 58. ex pœnalibus.

Except.

quo casu pater de peculio tenetur ex quasi delicto filij qui malè judicando litem suam fecerit; propter auctoritatem rei judicatæ, & publicum filij officiũ, cujus nomine pater magis tenetur, *l. 2. quotiens. ff. ad municipalem.* Secundò excipitur pater ex delicto filii factus locupletior *l. 3. § ex furtiva causa, ff. de peculio.* Atq; hæc prima illa regula lucri & damni.

8.

Lex. 74. Nõ debet.

Altera in *l. 74. Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri.* Cui pene gemina est illa, *in lege 155; Factum cuiq; suum, non adversario nocere debet.* Et illa quoq; *in l. 206. Jure naturæ aquũ est, neminem cum alterius detrimento & injuria fieri locupletiorem.* Quæ extat & *c. 48. locupletari de reg. juris. in 6.* Ratio harum regularum est plane naturalis, &, ut ait JCtus, ex jure naturæ: quod jus suadet ac docet, posse quidem sibi quemq; prodesse: ita tamen ut fiat sine alterius injuria: quod diligenter Cic. *lib. 3. officiorum* explicat, ubi ait: Detrahere aliquid alteri, & hominem hominis incommodo suum augere commodum, magis est contra Naturã, quam mors, &c. Adeò, ut ne pupillo quidem, aut Principi, aut Reipublicæ, id facere concedatur; ut locupletẽtur cum aliena jactura: vel ut Princeps beneficium uni det, cum alterius jactura & maleficio. Non enim est beneficium: uni eripere, quod alteri des. *Cic. lib 1. de officiis.* Nihil det Princeps, nihil quoq; auferat: *inquit Plin. ad Trajanum, in Panegyrico.* Quod autem ad *Reg. 74.* attinet: Ejus Ratio nititur præcepto generali; *Alterum non lædere.* Et hinc est, quod alterius condi-

Lex. 155. Factum.

L. 206.

c. 48. Locupletari.

Ratio.

condicionem, licet inviti & ignorantis, meliorem facere possumus; deteriorem non possumus, nisi volentis & scientis. *l. 39, solvendo. D. de negotiis gestis.* Idemq; vult quodammodo altera regula *l. 155.* Ut scil. factum unius ipsi, non alij noceat: Usus earum regularum toto jure est diffusus: ut primò, in Judiciis, *l. 31. si petitor D. de Judiciis.* & Arbitriis. *l. 33. D. de receptis, qui arbitr. recept.* Secundò in Pactis & Transactionib. *l. 17. si tibi. §. si quis paciscatur. & aliquot ll. seqq. D. de pactis.* Tertiò, in Contractibus, *l. 65. actione. §. diximus. D. pro socio.* Quartò, in Tutelis. *l. 14. etiam. D. de administ. tutorum. l. 56. interdum. §. qui tutelam D. de furtis.* Quintò, in Procuratoribus, *l. 27. in causæ. & l. 75. D. de procuratorib. l. 10. C. eod.* Sextò, in Testamentis *l. 2. §. fratris. D. si quis aliquem testari prohibuerit. l. pen. D. si quis omissa causa testamenti.* Septimò, in Actionib. & Interdictis. *l. 1. §. ult. & l. 3. in princ. D. uti possid. l. 10. si defuncto. in fine. D. de vi & vi armata.* Octavò, in Exceptionib. *l. 4. apud Celsum. prius. ff. de doli mali & met. exceptione.* Nonò, in Sententiis & Rebus judicatis. *l. 63. sæpe ff. de re judicata, & t. c. res inter alios actas vel judicatas aliis non nocere.* Decimò, in Dotibus. *l. 78. cum in fundo. §. quod si mulier. ff. de jure dot.* Sunt tamẽ harum regularum exceptiones quędam. ut, propter publicam utilitatẽ, res privatorum interdum capi possunt à Principe, sed precio restituto. Secundò, inter duos reos, aut argentarios socios, unius factum alteri nocet. *l. 18. ff. de duobus reis.* ut ob favorem libertatis. *l. 1. C. de com-*

Usus.

Exceptiones.

muni servo manumisso. & §. ult. instit. de donationib. Ut autem factum, ita & non factum, id est, negligentia unius, ipsi, non tamen alteri nocere debet: V.G. de mora, qua est negligentia in præstando aut solvẽdo, hęc est Regula: *Unicuiq; sua mora nocet, l. 173. in condemnatione §. unicuiq; h. t.* Quæ regula extat & in *l. 88. mora ff. de verb. obl. & in c. 25. mora de Reg. Jur. in 6.* Ratio est, quia jura vigilantib. sunt scripta, nec debent stulti, ut ait JC. vel segnes melioris esse conditionis, quam prudentes & industrii. Et h e. quod vulgò dicitur, Neminem alieno odio prægravari debere. *argum. l. 36 si maritus ff. solut. matrim. l. si quis suo §. 1. C. de inofficioso testam.* Eò pertinet. *c. 22. ff. de reg juris in 8.* quòd copiosissimè explicatur à Petro Peckio. Quod autem dictum est, neminem cum alterius jactura locupletari debere: ejus usus cum in aliis Juris partib, tùm in condictione indebiti maximè versatur: ut videre est in *l. 13. naturaliter. §. ult. & l. seq. ff de cõdictione indebiti.* Et in dolo esse dicitur, q lucrum quærit ex aliena jactura, *l. 17. si quis §. pen. ff. de instit. act.* Itemq; bono & ęquo non convenire, & iniquũ esse. *l 6. jure succursum, in fin ff. de jure dotiũ. l. 10. ait prætor §. pen. ff. quæ in fraudem credit.* Quare nec pupillo id licet. *d l. naturaliter in fin. l pen. in fin ff de reb eorum qui sub tutela.* Et hinc est & illa juris regula. Posse quidẽ unũquemq; sibi ꝓdesse, dum tamen alteri non noceat, *l. 1. §. 11 idẽ aiunt ff de aqua, & aqua plu. arc.* In jure alteri nemo prodesse cogitur, *d. l 1. §. 21. sunt autem. & l. 2. § itẽ Varus, d. t.* nocere tamẽ, aut lucrum ex alterius damno

Lex 173. §. Unicuique.

Ratio.

Usus. l. 206.

damno captare, incivile est. *l. 12. rescriptum §. 1. ff. de distract. pignorum.* Quin etiam cogitur quis, si pôt cum minore alterius damno facere: *quod facit l. 9. si cui. ff. de servitutib.* Sic, quod mihi nõ nocet, alteri tamen prodesse potest, cogor ei concedere, aut pati. *l. 38. in creditore. in fin. ff. de evictionib. l. 19. mulier qui potior. in pign. l. 6. recusare. §. Titius. ff. ad SC. Trebell. d. l 2. §. quanquã ff. de aqua & aqua pluvia. arc. l. 2. ff. sol. matrim. l. 16. & si qua. §. arbiter. ff. de receptis qui arbitr. res.* Non enim malitiis indulgendum, ait Celsus: *l. 38. in fundo. ff. de rei vindic.*

CAPUT II.

De conflictu seu contentione damni & lucri.

SOLET interdum esse contentio & conflictus lucri & damni: quod insigne est argumentum: de quo & ipso videamus. Ad eum autem locum sub hoc tit. sunt hæ regulæ. Prima: *In re obscura melius est favere repetitioni, quam adventitio lucro*: sive: Potior est, qui de damno vitando, quàm qui de lucro adquirendo; sive, qui de suo repetendo, quàm alieno vel acquirendo vel retinendo laborat & contendit: Damni, inquam, potior habetur ratio, quam lucri. *l. 71. si is cui. §. 1. ff. de furtis.* Ratio hujus regulæ perspicua, quia & aliàs major est favor liberationis, quàm obligationis: & miseri, quàm beati: Rei quam Actoris. *l. 47. Arrianus. ff. de obligationibus & actionibus lege. 125. Favorabiliores, hoc titulo.* Usus autem hujus

Lex 41. 2. §. 1.

Ratio.

Usus.

hujus regulæ latè patet, Exemplum licet sumere ex *tit. de condictione indebiti. C. l. ult. l. 3. §. si lib. ff. de condict. causa data.* In qua est usus hujus regulæ itemque in aliis : in condictione sive causa, &c. Præterea, & in his. *l. 9. qui duos §. si maritus. ff. de reb. dubiis. l. ult. Scimus. §. 10. licentia. C. de jure delib.* Quartò, in petitione hereditatis. *l. 40. illud. §. prædo. ff. de petit. hered.* Sextò, in *l. 15. si mulieri. ff. ad SCtum Vell.* Septimò, *l. 13. in causa §. ult. & ll. seqq. ff. de minorib. & l. 4. ff. de manumissionib.* Octavò, in *l. assiduis. in fin. C. qui pot. in pign.* Nonò, in Lege. Papia, & SCto Tertulliano. In illa enim partus monstrosus prodest: in hoc non item. *l. 14. non sunt. ff. de stat. hom. l. 135. quæret. D. de V. S. Cujac. ad Paul. sentent. lib. 4. tit. 9. ad SC. Tertull.* Decimò, in *l. 14. & si quis. §. sed & si res legatæ. ff. de relig. & sumpt.* Obstare videtur. l. 16 quod de pariter. ff. de rebus dubiis. Respondeo: Ubi non tàm fuisse rem dubiam: Iam enim obtinuit, si mater cum filia pariter moriatur censeri matrem priorem esse mortuam: ex quadam humanitate; ut ait *l. 22. d. t.* Secundò videtur obstare, l. 32. Cum hic status. *§ 5.* si maritus ea, ff. de donationibus. inter vir. Respondeo, Et ibi ex humanitate quadam donationem cōservari inter conjuges. Non enim ut inter inimicos, regulariter illa est prohibita, Sed ut inter summo affectu conjunctos. *l. 28. si id quod. § si quas d. t.*

Lex 98. Quotiens. Altera de lucri & damni contentione sive conflictu Reg. est hæc: *Quotiens utriusq; causa lucri ratio vertitur, is præferendus est, cujus in lucro*

aro causa tempore praecedit. l. 98. quotiens utriusque. h. t Quamvis haec regula, ut & proxima sive tertia, non tàm de lucri & damni, quàm de duorum de lucro agentium conflictu agat. Sententia regulae est: Inter duos ex pari causa de lucro certantes tempore priorem esse jure potiorem. Usus hujus regulae cernitur in *l. 3. C. ut in possess. leg.* Itemque in *l. 133. si plurib. in fin. ff. de legat. 1.* Sed obstare videtur *l. 5. is cui. §. postquam. ff. ut in possess. legat. & fideicommiss.* Ubi legatarius, tempore licet prior missus in possessionem, creditoribus non habetur potior. Sed facilis est responsio: Regula namq; est de duob. de lucro certantibus; Objectio est de duobus, quorum alter de lucro, ut est legatarius; alij de damno, ut creditores agunt; & proinde hic illis non est potior; sed isti: ex prima regula de conflictu. *Usus.*

Tertia regula hujus loci est. *l. 33. in eo.* & *l. 126. nemo praedo §. 2. cùm de lucro duorum quaeritur, Melior est causa possidentis, d. § 2.* sive, *durior est causa petitoris, d. l. 33. in eo.* Ratio harum regularum: quia & aliàs possessori ac magis favetur & in pari causa nulla est aequior ratio rei explicandae, quàm ut possessoris melior sit conditio. Ut videre licet in *l. 10. si debitor. ff. de pignorib.* Ubi duobus una re semel obligata, si inter ipsos quaestio moveatur, melior est causa possidentis. Et hinc est, quod multa possessoris commoda esse dicuntur. *L. Retinendae. Inst. de interdict.* Usus quoq; hujus regulae est in *l. 36. militis. §. Veteran. ff. de testam. mil.* Tertiò, in *l. 2. l. mercalem. C. de* *Lex 33.* *Lex 126.* *Ratio.* *Usus.*

condictione ob turpem causam. l. 2. & penult. ff. de t. l. ult. in principio de condictione sine causa. V. G. cum utriusq; & dantis & accipientis versatur turpitudo, cessat condictio: & in delicto pari est potior causa possidentis. Quo pertinet *l. 154. cum par. infrà. h. t. Cum par,* inquit, *delictum est duorum, semper oneratur petitor, & melior habetur possessoris causa.* Sed de ea regula, *infr. ubi de delictis.* Usus quoq; est hujus regulæ in *l. ult. C. de rei vindicat.* Nam si res neq; sit petitoris, neq; possessoris, sed tertij, semper potior est possessori nec cogitur, licet nullam tenendi causam justam habeat, eam alteri restituere, nisi suam intentionem implenti, *d. l. ult.* Idemq; & de usufructu dicitur. Eum qui in q. possessione est ususfructus, in judicio confessorio esse potiorē, etiamsi usumfructum non probet, si actor jus suum, non probarit. *l. 5. uti frui. ff. si ususfruct. petitor.* Etsi autem hęc regula, qua melior est conditio possidentis, de Lucro agit: idem tamē jus est, cum inter duos de Damno agitur: ut inter duos creditores. *d. l. 10. de pig.* ut, inter duos minores læsos sive captos. *l. 11. verum §. ult. ff. de minorib.* sic in *l. 91. si servum. §. sequitur. ff. de verb. obligat.* ubi de damno duorum agitur. Cur autem, inquit JCtus eo casu, cum par utriusq; sit causa, non potior sit qui tenet, quàm qui persequitur? Rectè inquit, *in pari caussa:* In meliori enim causa rectè potior est petitor, quàm possessor: ut, si Minor credat filiofam. qui pecuniam acceptam perdidit: sed Majori 25. annis: Uterq; habet beneficium SCti Macedoniani.

L. 154. Cum par.

In hoc igitur conflictu Minor, licet petitor, potior est. *d. § ult.* Quia ætatis major est favor: & SC. illud ex odio est introductum. *l.* 40. *qui exceptionem. ff. de cond. ict. indeb. l* 1. *ff. de SC. Macedoniano.* Sic & in damno mulier præfertur aliis creditoribus in Dote: Itemq; fiscus: quia certis de caussis privilegia habent jure publico. Admonendum quoq; hic est, posse & eam regulã, qua *Rei Actorib. favorabiliores* dicuntur, huc accommodari. Eaq; est generalis, quoad actores & reos; ut scilicet in omnibus penè caussis locum habeat. Quia tamẽ ad Actiones pertinet, de ea latiùs infrà. Possent huc & alia axiomata accommodari & congeri de damno & lucro: Ut, Nemini officium damnosum esse debere. *l.* 1. *l.* 9. *quotiens. ff. de administ. inter. l. sed si quis. ff. testamenta quemad. aperiantur. De quo Sebast. Medic. latiùs reg.* 8. Ut, Duas lucrativas causas non concurrere. *l.* 17. *ff. de obligat. & act.* ut, Lucrum cum damno esse compensandum. *l.* 11. *si negotia. in fine ff. de neg. gestis*: ut, Neminem ex delicto & fraude sua lucrari debere. *l.* 10. *ait prætor, §. pen. ff. quæ in fraud. credit.* Breviter, hic locus de damno & lucro, de utilitate, de eo quod interest; de ūtili, ut Philosophi loquuntur; toto jure est diffusus: *ut & ĩ dictum.* Sed nostri instituti est, hujus tantùm tituli regulas ad suũ quamq; locum digestas explicare. Ad hunc autẽ locum referri quoq; potest. *§.* 1. *l.* 116. *h. t. Non capitur*, inquit Ulp. *qui jus publicum sequitur.* CAPI enim in jure interdum est damnum sentire aut lædi: ut cum minor dicitur captꝰ aut fraudatus; q & plerum-

Lex. 125. *Favorabiliores.*

Lex. 116. *§.* 1 *No capitur.*

Capi.

plerumq; dici solet læsus, aut circumventus. Et certè d. §. est sumptus ex *t. de minorib.* ut indicat inscriptio, & *l. ult. C. de integ. restit.* Ubi Imperator, Non videtur, inquit, circumscriptus minor qui jure est usus communi. Sed videtur verbi potius hujus, CAPTUS, quo usus est Prętor in restitutione minorum, Interpretatio; quàm Regula afferri: inquam, quid sit capi vel captum esse vel non ceptum esse. Cogitur enim minori restitutionem petens, probare hęc duo, Ætatem, & captionem, sive læsionem. Non censetur autem læsus, si jus commune sit secutus. V. G. Si inter duos fidejussores divisâ actione, alter post litem contestatam desierit esse solvendo, totum onus ad alterum non recidit: nec enim juvabit ætas; Quia deceptus non videtur, qui jure communi est usus. *ut ait l. si inter eos. § pen. ff. de fidejuss.* Etsi autem hujus verbi interpretatio propriè in hac regula ad minores pertinet: Ejus tamen usus est communis & generalis; ut in Contractibus, aliisq; negotiis. *l. 1. §. 42. filiumfam. ff. Depositi. l. 36. in bonæ fidei. ff. de peculio.* in quibus locis, hęc duo verba CAPTUS FRAUDATUSQUE erunt observanda, Tralititia Edictorum & Legum. Atq; ita alij quoq; scriptores his verbis utuntur: ut eleganter Lucretius. *lib. 1. Deceptaq; non capiatur;* Et hæc duo, captiosum, & lucrosum, sunt cõtraria. *l. 6. §. si quod cum pupillo ff. quæ in fraudem credit.* Sic & captionis verbum pro damno videtur positum, ut alibi, ita & in *l. 200. quotiens nihil h. t.* Sed de ea regula infrà, ubi de Interpretatione. Huc quoque

pet-

Usus. (margin)

L. 200. Quotiens. (margin)

ertinet.Verb.FRAUDIS, cuius 4. sunt notio- *Fraus.*
es1 Fraus pro dolo,ut notum:2.pro delicto si-
noxa,*l* 131.*aliud fraus est.*ſ.*de verb.signif.* 3. pro
ena,*Ulp,l.23.cum autem.*§.2.*D.de Ædil.edicto*
pro *damno.l.79.h.t.Ubi hæc est reg.fraudis inter-* *l.79.Fraudis.*
etatio semper in jure civili non ex euentu dunta-
t. Sed ex consilio quoq; desideratur. Sed de ea in-
, vbi de causis & principiis actionum ciuili-
n. Eodem pertinet verbum FRAUDARI *l.*
. *non fraudantur h.t, Non fraudantur*, inquit *l.134. Non fraudātur*
lpianus, *Creditores cum quid non acquiritur à*
bitore, Sed cum quid de bonis diminuitur. Sed
c reg. est specialis,& est propria.*tit.de his quæ*
fraud.Credit. Itaque de ea infrà. Denique huc
rtinet verbum LOCUPLES & LOCUPLETIOR
hoc est hæc reg. *Locupletior non est factus qui*
ertum adquisierit l.126.nemo prædo §.1 *h.t.* Ra- *Lex 126 §. 1. Locupletior non est factus.*
dubitandi est: Quia qui libertum adquirit,
anumittendo seruum:hoc adquirit commo-
ut liberto succedat, *t. de successione liberto-*
m, Ut operas ei libertus præstet.*t. Digest.de*
ris libertorum. Ratio tamē decidendi est hæc. *Ratio.*
ia libertus est homo liber, qui non est in cō-
rcio neque adquiritur, neque alienatur.§.2.
tit.de inutilib.stipulationib, Usus igitur huius *Usus.*
ulæ est,primò,in Donatione inter virum &
orem; plerumque prohibita:nisi,donatarius
n fiat locupletior.*l.5.* § 13.*si maritus heres.d.de*
nationib inter virum & vxorem. Quare si vxor
rito det seruum, ut eum manumittat, valet
atio. Quia manumittendo maritus non fit
upletior. *Paul,lib,2.sententiarum t.23.*§.*ma-*

C

numißionis. Secundò, in petitione hereditatis; qua tenetur etiam bonæfidei possessor, sed quatenus est factus locupletior. Ex hac igitur regula ob manumissionem servi non tenebitur hac actione. *l. 25. sed & si §. consuluit. l. 20. itẽ veniunt, §. cum ante. ff. de hereditatis petitione.* Tertiò, in obligat. pupilli, qui sine tutore auctore non obligatur, nisi locupletior sit factus. *l. 5. pupil. oblig. §. 1. ff. de auctorit. tutorum.* Quartò, in *l. 9. statu lib. ff. de statu lib. l. 37. ejus & l. seq. ff. ad L. falcid.* Sic & in heredibus, qui tenentur ex dolo defuncti quatenus locupletiores sunt facti, usus est hujus regulæ. Itemq; in Minorib. & aliis articulis. De illo aũt verbo, nempe LOCUPLES est hęc reg. *qui rem alienam defendit nunquam locuples habetur. l. 166. h. t.* Sed & causa est specialis, ad judicia pertinens, puta ad Processum. Hinc defensor rei & causę alienę de ea igitur j. Cęterũ de verbo Locupletior videatur. *l. 234. quos nos hostes. §. locuples. s. tit. 1.*

Lex 166. Qui rem alienam.

CAPUT III.

De honesto.

PRIORE capite explicatę sunt regulę ad locum de Utili sive de Lucro & Damno pertinentes: & quidẽ copiosè. Est enim, ut & Poëta ait, Utilitas justi mater & ęqui. Nunc de Honesto: quòd est alterum principiũ Juris atq; adeò vitę humanę; quę in hoc utroq;, utili & Honesto, tanquã cardine, vertitur. Sed de Honesto perpaucę sub h. t. sunt Regulæ. Nec enim hic locus tam latè patet: quavis in multis quoq; juris articulis Honesti habetur ratio: ut in judiciis *l. 1. §. secundo loco. ff. de postulando.* Ut in Pactis &

ontractibus; quia constat, turpia non valere; *§. pacta quæ. ff. de Pactis. l. 26. 27. & 123. si flagi- ff. de verb. obl. l. 4. C. de inutilib. stipulat.* ut in onationib. *l. 5. ff. de donationib.* In Manumissio- *l. 16. illud. ff. de manumissis vindicta*: In Testa- entis & Legatis. *l. 54. turpia ff. de leg. 1.* In Con- ionib *l. 14 & seq. ff. de condicionib. inst.* Verbo- n quoq; turpitudo non est impunita. *l. 15. item d. 5 si quis virgines. ff. de Injur. §. injuria. Inst.* d Et maxime in Matrimoniis, de quibus est reg. *l. 197. h. t.* Ad hunc quoq; de Honesto lo- n pertinent multę ll. de bonis morib. quos tra si quid fiat, non valet, aut etiam punitur. *C. de condict. ob turpem causam. l. 6. C. de pact.* c ptinent regulæ Juris Pontif. Non est Obli- orum contra bonos mores præstitum jura- ntum *c. 58. de reg. Jur. in 6.* Ratio ejus regulæ quia ne simplex quidem, i. nuda contentio, et, facta contrà bonos mores. *d. l. 6. C. de pactis.* c ulla stipulatio vel contractus talis, *l. 5. C. de dict. ob turp. causam & d. l. 26. & l. 61. 134. ff. de b. obl.* Usus hujus Reg. latissime patet V. G. in ptiis aut Sponsalibus; Ut si matrem aut soro- n se quis juret ducturum, nō tenetur. *d. l. 134. iam. ff. de verb. obl. c. 29 gemma. extr. de sponsa-* ut si juret maritus soluto matrimonio etiā ra id quod facere possit de dote redditurum. *alia. §. eleganter. ff. solut. matrim.* Secundò, in redidatib. & successionib. ut, si juret quis se rum scripturum heredē. *l. ult. C. de pact.* Bre- r omnia q cōtra bonos mores esse dicuntur ejurādo cōfirmari nō possunt: nec interest, is

l. 197. Semper.

Cap. 58. in 6. Non est obligatorium.

Usus.

andum non videtur esse contra bonos mores. Ut, jusjurandum per falsos Deos factum, sive non ritè conceptum: sed ne hoc quidem contra bonos mores videtur. Ut, jusjurandum uxoris, de alienatione dotis à marito factæ non rescindenda. *d.c.cum contingat.* Sed hæc quoque alienatio juri quidem, sed non bonis moribus adversatur. Quęritur an si judex juret ei qui est in carcere & in reatu se impunitatem concessurum, si delictum fatetur: an hoc jusjurandum sit obligatorium. Pleriq; interpp. negant esse obligatorium, ut contra bonos mores præstitum *Videatur Paris de puteo, in tractatu de syndicatu.* Mihi id non videtur esse contra bonos mores, sed potius consentaneum bonis moribus; fidem servare, maximè juratam. *argum. l.1. ff. de pactis.* Sed an tamen ex hoc jurejurando obligetur Judex, alia est quæstio: videtur enim esse contra utilitatem publicam, quæ postulat delictum non remitti, sed puniri, *l. 51. Ita vulneratus. ff. ad L. Aquiliā. l. 14. C. de pœnis.* Nec Judicis, sed Principis est, veniam facere delicti, *l. 1. §. ult. ff. de quæstionib.* Ad hunc quoq; locum de bonis moribus pertinet. *Reg. 116. Nihil consensui tàm contrarium est, &c.* in qua dicitur vis & metus contra bonos mores: sed intelligenda est vis atrocior: & vis à privatis facta in alios, in quos jus & potestatem quis non habet. *l. 3. ff. quod metus causa.* Nam est & vis justa, bonis moribus consentanea, quæ fit à magistratu; ut quæ fit ab hoste justo ac legitimo *d. l. 3.* ut, quæ fit à domino in servum; patrem in filium; in quem

Quæstio.

Lex. 116. Nihil consensui.

i enim lege Voconia fœminæ excludebātur ab hereditatibus) Honestius tamen erat restituere, teste Cic. 2. *de finib*. Secundò, licet Ecclesiæ retinere donatum, etiamsi donatori liberi postea nascantur. Sed D. August. noluit retinere, & sequi potius quòd oportet, quàm quod licet. Tertiò, licet qua quis velit veste uti, & Prætori jus dicere; ut ait Seneca. *lib. 5. controversia 26.* ubi & licet, inquit, Prætori ire in lupanar: sed non decet. Quintò, licet injuriam alteri non propulsare, sed inhonestum id tamen esse, ait Cicero *primo de officiis*. Sextò, licet Contrahentib. invicem se circumvenire. *l. 16. in causæ. ff. de minorib. l. 22. §. ult. ff. Locat. conduct.* sed pugnat cum æquitate & honestate: de qua Covarruvias, *ad c. 14. officij. extr. de testament.* Septimò, licet Principi hereditatem capere ex testamento imperfecto: itemq; litis causas, sed inverecundum est: inquit Paulus. *l. 23. ex imperfecto. ff. de leg. 3.* Octavò, licet Nobili viro negotiari: sed honestum non est. de quo Tiraquellus. *lib. de nobilit. quæst. 27.* & pulchrè Zonaras *in vita. Imp. Theophili*. Nonò, licet hodie, quamdiu vel non diu quis velit Lugere parentes liberos, &c. *l. 23. ff. de his qui notantur infamia.* Sed non honestus est nimis brevis luctus. Decimò, licet jure civili Pactum nudum non servare: sed honestum nō est fidem semel datam fallere, & contra naturalem æquitatem. *l. 1.* Maximè autem usus regulæ cernitur in matrimoniis sive conjunctionib. de quib. & hic est regula: *Semper in conjunctionib. nō solùm quid liceat considerandū, sed & quid hone-*

Lex 197. semper in ſtum ſit. *l.*197. *h.t.* Ut, licet manumiſſis matri & filio inter ſe conjungi: Quia inter ſervos nulla fuit cognatio. *l.* 2. *ff. ad SC. Tertull.* §. *illud. Inſt. de gradib. cognat.* Sed honeſtas tamen refragatur & pudor naturalis, qui in matrimonio maximè inſpiciendus, unde nec vulgò quæſitam filiam pater ducere poteſt: ut Paulus ait. *l.* 14. §. *serviles: ff. de ritu nuptiarum:* ut, ſi uxor mea devortio facto alij nupſerit, & ex eo filiam ſuſceperit, nō eſt ea mihi priuigna, & pinde liceret eam mihi ducere: ſed honeſtius eſt abſtinere: ait Ulpianus. *l.* 12. *ſi qua mihi* §. *ſi uxor. d. t. de rit. nupt.* & §. *ſi uxor Inſt. de nupt.* ut jure civili licet conſobrinam ducere. §. *duorum Inſt. d. t.* (quamvis Pontificio non liceat.) & omnes tamen hodie abſtinent, quaſi non deceat. ut, licita res, eſt concubinatus. *l.* 3. *& toto tit. ff. de concub.* Sed hæc quoq; conjunctio minùs eſt honeſta: *l.* 41. *probrum ff. de ritu nupt.* ut, licet mortuo marito mulieri ſtatim nubere; & licet quoties velit nubere: ſed non ſatis honeſtè: adeò ut S. Gregor. Nazianzen. ſuem vocet, quæ quater nubat. *c. aperiant &* 2. *ſeqq.* 31. *quæſt.* 1. *c.* 3. *extr. de ſecundis nuptiis.* Ubi Pontifex etiam ſecundis nuptiis vetat benedictionē. Ex his perſpicuum eſt; quædam jure & Legibus non prohiberi, (quod hic breviter, licere, ut & *l.* 28. §. 2 *ff. ex quibus cauſis majores.*) quæ tamen non oporteat, vel quæ non ſint honeſta. Atque Petrus Faber conciliat. *l.* 10. *ff. de juriſd. cum l.* 77. *ff. de judiciis.* hoc modo: ut liceat patri eſſe judicem ſibi in cauſa filij, & contrà *d. l.* 77. ſed non debeat eſſe

l. 10. *de iuriſd. cum l.* 77. *de Iudic. conciliatio.*

id eſt,

est,non sit honestum.*d.l.*10.Mihi tamen probabilior Duareni videtur conciliatio:ut.*d.l.*77. judice: sed *l.*10. de magistratu intelligatur & tituli indicant,sub quibus sunt positæ.Atque hæc de utili,& de Honesto. Ad quod pertinet & insignis locus Ciceronis *lib.*3. *de officiis.* Sed aliter, inquit, Leges aliter Philosophi tollunt astutias,&c.Et B.Hieronym.*epist.ad Oceanum:* Aliæ,inquit,sunt Leges Cæsaris,alię Christi: aliud Papinianus,aliud Paulus noster prœcepit. Et Seneca *in Epist.* Quam angusta innocentia est ad legem bonum esse.

Solet autem interdum esse contentio sive conflictio utilis & Honesti. Sed de ea contentione nulla est hîc regula. V.G. cum dolo non dicitur carere is, qui honori & existimationi anteponit commodum. *l.*26. *Julian. ff. si quis omiss.caus.test.l.*5. *reprehendenda. C.de instit. & substit.* item cum in jure bona fama lucro præfertur. *l.*11.*miles §.*3.*ff.ad L.Juliam.de adulteriis. & d.l.reprehendanda.* Cum honestas&existimatio bona,vitæ comparatur, *l.*9.*justa.ff.de manumissis vindicta.* De ea verò comparatione copiosè Cicero, *lib.*3.*de officiis.* Interdum quoque duo honesta,& duo turpia, inter se comparari solent: ut *sub t.de condict.ob turpem causam.* V. G. si quid detur alteri ut furtum faciat, uterque est in vitio, tàm accipiens, quàm dans: ubi autem dantis & accipientis turpitudo versatur, nó datur condictio. *l.*3.*& t.d.t.* contra nó cessat, si solius accipientis; ut si tibi dedero ne injuriam mihi facias, *l.*4.*§.*2.*d.t.* Cęterum hic locus

Contentio utilis & honesti.

de contentione honesti & utilis, à Cicerone plenissimè monstratur, *lib 3 de offic.*

CAPUT IV.

De ipso jure: ejus origine, natura, officio, & effectu.

ADhuc explicatum est de juris duobus Principiis; Utili, & Honesto: Nunc de ipso Jure videamus; Primum generaliter de juris nomine, ejusq; interpretatione; deinde ꝓpriè & singulatim. Ad hunc aũt locum, ut latissimè patentem, multæ sub h.t. Regulæ ꝑtinent: quarum ut ordo justus teneatur, hic locus iterum erit bimembris: ut priore membro de Jure & Æquitate; Altero, de Interpretatione juris, ac legũ, quod est pręcipuum JC. munus & officiũ, agatur. Quod igitur ad prius membrũ attinet, de Jure & Æquitate: Admonendum est initiò, hæc duo, Jus & Æquitatem distingui: Quamvis Juris quoque pars sit Æquitas, teste Aristot. *lib. 5. Ethicorum.* De hac distinctione juris & æquitatis videatur. *l. 91. si servum. §. sequitur. 3. d. V. O.* Cic. *lib. 1. de Ora. t. & 3. de offic.* Jus, inquit, urgebat Antonius, ęquitatem Crassus. & *Philipp. 9* Servium JC. laudat, quòd solitꝰ sit jus ad æquitatem & facilitatem revocare, nec tam esset juris, quàm ęquitatis & justitiæ consultus. Et Terent. *in Heautontim.* Quid inquit, cum illis agas, qui neq; jus, neque bonum atque æquum sciunt. Videatur & *l. 32. si ex duobus. ff. de pecul. l. 16. in his. ff. de condit. & demonst.* Eoq; pertinet *reg. 85. In ambiguis. §. quotiens. h. t.* Atque ita hæc quoque duo, Ratiò juris, & æquitatis benignitas,

l. 91. si servum. §. sequitur. d. §. obl.

Iuris & Æquitatis distinctio.

l. 85. §. Quotiens st.

. §. tiens

tas,differunt: Et interdum simpliciter, Ratio ut in *l.1.§.si ego. D.si pars hered.petatur.l.16.ius.singulare.D.de legib.l.88. qui quadringenta.§. 1.D.ad l.falcid.l.18.§.ult.de stipul.seruor.l.penult. de manumiß.* Dicitur & interdũ ratio disputandi: *l.51.si ita vulneratus in fi.d.ad l.Aquil.* vulgò, ius strictum: & ab Ulpiano apices iuris *l.29.§.quædam D.mãdati*: Interdum subtilitas ac rigor iuris: *l.24.generaliter §.10.si quis ff.de fideicom. libert. l.pen.C.de iure dot*: & interdũ, ius subtile, ius merum, mera ratio, subtilis, stricta ratio: *d.l.24.§.10 l.36.D.de: administ tutor.l.22.§ si hi.D.mandati.l.1.§.10.accusatione ff.ad SC. Turpill.l.3.§.1 ff.de adim.legatis.* Quibus opponitur æquitas: æquum bonũ: humanitatis, benignitatis ratio: humanitas: benignitas: facilitas: &c. Hoc præmunito, primum de Jure, deinde de Æquitate, explicandũ: Juris.a. tractatio est quadrimẽbris: Primũ mẽbrum est de eius origine, & caussis. Secundũ, de iuris proprietatib. Tertiũ de ei⁹ officio. Quartũ, de iuris & legum vi & effectu atq; abrogatione.

De origine iuris.

Ergo iuris origo, quod est primũ membrũ, duplex esse videtur. Natura & Lex: ex qua origine & causa duplici, ius quoq; est duplex, Naturale, & Ciuile: *l.9.omnes & l.pen.de iust.& iure.* Siue æquitas partim est naturalis, partim ciuilis, accepto equitatis vocabulo generaliter, ut idem sit, quod jus siue iustũ: specialiter.n. æquitas est idẽ quod vulgò æquum & bonum. Huic in iure sęe mentio fit vtriusque æquitatis. ut & rationis tam ciuilis, quàm naturalis: *initio t. instit. de nuptiis. l. 1.§.1.ff.t.si is qui test. liber esse iussus.* Hæc

actio,

actio, inquit Labeo, naturalem potius, quàm civilem æquitatem habet. Sic *l.1.ff. de minorib. l.1. ff. de pactis.* dicitur Edictum de restitutione minorum, & edictum de pactis, esse ex naturali æquitate: ut & interdictum de precario, *l.2.ff. de precario.* Quæ naturalis æquitas & summa dici videtur, in *l.15. d.t.* & eadem est cum æquo & bono, quod natura est æquum *l.1.ff. de doli exceptione.* Est igitur duplex Æquitas, sive jus duplex: *d.l.9. & penult.* Naturale, & Civile: sed Tertium ei adjicit Ulpianus Jus Gentium, *l 1 ff. de just. & jur.* eumque secutus Imper. *§. 1. Inst. de jure naturali, gent. & civili.* Theologi quidam & quartum adjiciunt, legemq; faciunt quadruplicem divinam, æternam, naturalem & humanam, ut videre est apud Thomam *in summa,* ejusq; Interpretes ac Dominicum à Soto, *lib. de Just. & jure.* Sed jus gentium est & idem cum naturali. *§. singulorum. Instit. de rerum divisione.* Et quæ Theologi jura divina & æterna vocant, nos juri naturali subjungimus: Sed de his subtilius distringuendis, non est hujus loci ac nostri instituti explicare. Quod igitur ad hanc juris duplicem originem attinet, Naturam, & Legem: de qua latius explicant & Philosophi, ut Aristoteles *lib 5. Ethicorum*: & nostri, & Connanus, *lib.1.* & Alb. Bolong. *lib. de jure & æquitate.* De Natura quidem, extat Regula *in l. 188. §.1. h.t. Quæ rerum,* inquit Celsus, *natura prohibentur, nulla lege confirmata sunt.* Cujus regulæ hæc est ratio, quia, quamvis ea regula sit de lege, ea tamen est Legem condicio, ut non in totum à natu-

Lex 188. §.1 Quæ rerũ.

Ratio.

natura recedant;neque contrà per omnia ei serviant. *l.6. jus civile.ff. de instit. & jure:* Sed de hac regula mox plenius. De Jure autem naturali hic fit mentio, *l.* 10.*32.&* 206. Sed *l.10.&* 206.ad damnum & lucrum pertinent, de quibus suprà dictum: & *32.* ad servos, de quibus infrà: quia est de indebito, & obligatio. Juris autem civilis, quod & solemne dicitur, cujusque causa est lex, mentio hîc est in *l.8.* 27.*&* 32. à quo jure specialiter distingui solet Jus Prætorium, de quo & hìc *d.l* 27. *&* 117. Nam sub h. t. Regulæ sunt pertinentes ad divisionem Juris primam in naturale & Civile; alteram, in Civile & Prætorium; & tertiam, in publicum sive commune, & singulare. Quod autem dictum est, Juris causam esse partim Naturam, partim Legem: nomine Legis, iam generaliter accepto, intelligimus & Principum constitutiones & Prætorum edicta, unde est jus Prætorium.

De Juris natura & proprietate. Atque hæc de Juris causis sive origine. Nunc de ejus natura & proprietate, maximè Juris Civilis. Nam de Jure Naturali paucæ hìc sunt Regulæ. Ad naturam igitur Juris Civilis & legum pertinet primò Regula. *l. 64: Ea,* inquit Julia- *Lex 64. Ea quæ raro.* nus, *quæ raro accidunt, non temere in agendis negotiis computantur:* quæ & habetur, in *l.3. 4. 5. & 6. ff. de Legib. l 63 in fin. ff. ad l. Falcid. l.3. ff. si pars hered. petatur. l. 44. postulante. ff. ad SC. Trebell.* Ratio hujus Regulæ est: Quia lex est quoddam *Ratio Reg.* commune præceptum. *l. 1. ff. de legib.* Communia autem præcepta sive regulæ nō unum, eumque rarum, aliquem casum, sed multos comple-

& *l. 185. ac seq.* itemq; 182. in quibus dicitur, Impossibilium nullam esse obligationẽ. Itemque, Nihil peti posse, ante tempus quod ꝑ rerum naturam solvi possit. Item, Quod nullius esse potest, id ut sit alicujus nulla obligatio valet efficere. Eodem ꝑtinet *reg. 31.* Impossibilia nullo aut pacto, aut stipulatione comprehendi posse, neq; quod iam factum est, posse tolli pacto aut stipulatione. Sed hę regulę ad obligationẽ pertinent: de quib. infrà. Tertia juris & legum nota est hęc; ut lex omnis sit æqua: de qua est *Reg. 90 In omnibus*, inquit, *maximè tamẽ in jure æquitas spectanda est.* Sed de ea infrà ubi de ęquitate. Sunt & alię juris sive legum notæ & ꝓprietates: ut, Nõ posse omnes casus lege comprehendi, *l. 10. & 12. ff. de leg. b.* ut Leges de futuris non de præteritis negotiis agere. *l. 7. C. de legib.* Sed de his nulla sub h. t. est regula. *L. 90 in omnibus.*

Proximum est, ut de Legum Officio agentes regulas explicemus; Officium autẽ triplex potissimum est; in Jubendo, vetãdo, & permittendo positum. Sed de nullo hic extat regula, sed extat aliqua in *c. 39. de Reg. Jur. in 6.* his verbis *cum quid prohibetur, prohibentur omnia quæ sequuntur ex eo.* Quæ reg. ꝑtinet ad alterum Legis officium in vetãdo sive prohibendo positũ. Extat quoq; hęc reg. in *l. 5. non dubiũ vers. sed etsi. C. de legib.* Ex qua lege Dynus eã in Sextũ Decretaliũ conjecit. Ratio aũt Reg. est hęc: q̃a in Jur. Civ. & LL. finis potissimũ spectatur, teste Arist. *lib. 1. Ethic.* Quare ut lex q̃d ꝓhibens nõ sit irrita & illusoria, utq; prohibitio sit efficax: necesse est, ut non modò ipsum

De legum officio & Effectu.

c. 39. cum quid de R. I. in 6.

Ratio.

ipſum quod primò prohibetur,ſed etiam ex eo apta & pendentia aut conſequentia cenſeantur prohibita. Ut, qui prohibetur contrahere ſponſalia, idem & uxorem ducere non poteſt: ut quæ nubere nō poteſt, nec dotē dare poteſt; quæ eſt propter matrimonium,ejusque onera, *l.20.,p onerib. C.de jure dotium*.ut,Prohibitus inſtitui heres, nec adire poteſt hereditatem: ut, Spurius inſtitui non poteſt à patre: Ergo nec ei ſubſtitui. *l.1.C.de naturalib. liberis.* Ut, Inutilis contractus ac lege prohibitus, V. G. Venditio rei ſacræ facit ut nec jusjurandum ei accedens ad id firmandum valeat, *d. l. non dubium,in fin. l.7.§.16.& generaliter ff. de pactis*. Ut,Tutor ſine decreto prædia pupillaria alienare non poteſt: ideoque nec jusjurandum adjectum valebit. Contrà jus enim & leges adhibitum jusjurandum eſt nullum jure civili. *l. 112. ſi quis inquilinos.§.ult.ff.de leg* 1.ut,prohibita donatione,V.G, Filiofamilias aut quolibet contractu; traditio quoq; eo nomine facta cenſetur prohibita.*l.31. nunquam.ff. de adq. rer. dom.* ut & fidejuſſor ſit inutilis qui adhibetur contractui jure prohibito aut inutili. *l.11 qui contra.ff. de fidejuſſ.* idemq; de ſtipulatione adhibita dicitur in ipſa *l.non dubium & l. 26. generaliter.ff. de verb. obl.* Deniq; ut ipſa delicta,ita & delinquentium receptatio prohibita cenſetur. *l. 1.ff. de receptatorib.* Sed huic regulæ obſtat primò, *l.9. etſi is. C. de prædiis & aliis reb.minorum.* ubi pignus valet,alienationi licet prohibitæ adjectum; puta cum curator ſine decreto prædium ruſticum minoris diſtraxerit,

Uſus. Opp. 1.

xerit, eoque nomine de suis ipse rebus pignus obligarat emptori: & ait Imperator, Rescissa licet venditione, ut contra legem facta, posse tamen emtorem pignus persequi, Respondeo, id ideò fieri, quòd ea venditio non absolutè sed in favorem pupilli sit prohibita: Cui pupillo non nocet hoc pignus; ut puta non ex rebus pupilli sed tutoris obligatum. Secundò obstat. 2.
l. 1. §. 4 si vir uxori. ff. de adquir. poss. Ubi licet donatio viri facta uxori non valeat, ut contra jus facta: *t. t. de donat. inter virum & uxorem.* Si tamen vir eam rem uxori tradat, transit ad eam possessio rei. Breviter: non valet donatio, & tamen ex ea transit possessio. Respondeo, id ex eo fieri, quod facti sit possessio; res autem facti non potest jure civili infirmari: ut ipse Paulus ait. *in d. §. si vir.* Tertiò obstat *l. 3. ff de adq. re-* 3.
rum dom. Ubi prohibitus venandi causa ingredi fundum alienum; Si tamen ingressus aliquid ceperit, facit suum. Sed hæc prohibitio est privata: Nos autem de prohibitione legis loquimur. Quartò obstat regula vulgaris, Multa per 4.
consequentiam permitti, quæ directò & principaliter prohibentur. *l. 3 C. de judiciis. l. si unus. 27. §. 3. illud. ff. de pactis.* Sed hoc quoq; nō obstat. Non enim de permissione, ut in ea regula, sed de prohibitione agimus: & quidem ea ex qua & alia pendent. Quintò obstat *l. 45. fructus. ff.* 5.
de usuris. Ubi ex donatione prohibita fructus tamen pertinent ad donatarium. Sed notum est eam prohibitionem inter virum & uxorem in fructibus locum non habere. *l. 17. de fructibus.*

ff. de donat. inter vir. & uxore. Postremò obstat. l. 3. *Barbari'. ff. de officio pretorum.* vbi prætoris non recte creati puta serui Barbarij tamen sustinentur ac valent decreta. Sed hoc fuit ob vtilitatem publicam receptum: quemadmodũ interdum Tyrannorum leges ac decreta nõ omnia rescinduntur: ut videre est *lib. 8. C. Theodosiani, t. 12.* & de Caio Julio Cæsare Cicero testatur *in Philip 10.* quem tamen semper Tyrannum vocat. Atq hæc de regula prohibitionis: cui contraria est altera permissionis: ut, cui quid est datum aut permissum, censeantur & reliqua eò pertinentia ei concessa. Quæ est interpretum regula, ab illis explicata; maximè à Jasone, *ad l. 2. ff. de Jurisdict.* & Hippolyto de Marsilijs *singulari 175. Argumento, d. l. 2. l. 11. refectionis. ff. communia prædiorum l. 10. si venditor. ff. de religios. l. 16. oratio. ff. de sponsal. l. 13. uxori. ff. de auro & argento legato.* Sunt & aliæ vulgares regulæ, ad hæc officia legum pertinentes; ut, prohibitum ad tempus, posteà censetur permissum. *argu. l. 8. Imperator ff. de postulando. d. l. 27. §. 1. Si cum eo. l. 52. Epistola ff. de pactis. & ibi latè Bart. Castrens. &c.* Ut, prohibitum vni, cẽsetur reliquis permissum. *l. 12. cum prætor. ff. de iudicijs.* Ut, omnia videri pmissa quæ nominatim non sint prohibita, *argu. l. 28. necnon. §. 2. quod eius. ff. ex quib. causis maiores. d. l. 12. cum prætor. l. 43. mutus. §. 1. ff. de procuratoribus. l. 5. ff. de probat. l. 1. §. 1. ff. de testibus. l. 7. statuas. C. de religiosis & sumptibus funerum:* ut, quod prohibetur vna via, non permittitur alia in fraudem: Esset enim hoc

l. 84. cum quid de R. I. in 6.

ſius calumniari &, verba potius, quàm ſententiam ſequi; *d. l. non dubium. in princip. C. de legibus l. 21. ff. de tutoribus & curat. datis ab his.* Et hæc reg. extat in *c. 84. cũ quid, de reg in 6.* Ut, quod ſuo quis nomine prohibetur facere, id alieno non permittitur *l. 2. §. 1. ff. de administrat. tutorum d. l. 21. §. 1. l. 46 non licet. ff. de cont. empt. l. 10. Si alterius ff. de heredibus instituendis. l. 10. C. de dist. pign. l. 5. §. item. ff. de auct. tutore.* Ut, permiſſum uno caſu, cenſetur alijs prohibitum. Cicero eleganter, *pro Cecinna*; Si, inquit, per has rationes voluerunt, alio modo noluiſſe videntur. Ut, quod in præteritum condonatur ſiue indulgetur, in futurum prohiberi videtur. *l. 22. cum lex. ff. de legib.* Huc quoque pertinet lex ſiue regula *l. 21. h. t. Non debet*, inquit Ulpianus, *cui plus licet, quod minus eſt non licere*; Nam verbum LICET, ad legis officium pertinet. Valet enim idem, quod PERMITTITVR, JURE POTEST. Sed eam tamen regulam potiùs infrà explicabimus, ubi de actibus & factis; & de perſonis quæ quid agere aut facere poſſint, vel non poſſint. *l. 21. Non debet.*

Jam vero quod ad effectum & vim Legum & Juris attinet; egregius & hic locus eſt. Ad quem pertinet *l. 27. & 45. §. 1. h. t.* nimirum. *Pactis priuatorum ius publicum non tolli aut mutari poſſe.* Sed de his infrà ubi de pactorum vi & poteſtate. Huc autem potiùs pertinet regula *64. lib. 6. decretalium*: ſumpta ex *d. l. non dubium. C. d. legibus. in princ.* Hæc nimirum, *qua* *De vi & effectu ll.* *l. 27. Qui poteſt.* *l. 46. §. 1. priuatorum.* *c. 64. quæ al R. I. in 6.*

& interloc. Tertiò, Dolo & metu facta ipso jure valent, & non nisi restitutione in integrum rescinduntur: *toto t. quod metus causa: & t. de dolo.* Respondeo, Nullam quoq; hic esse legis prohibitionem; nisi generalem, qua omnia & bona fide & sine vi jubentur fieri. Quartò, Matrimonium sine patris consensu contractum, eo postea consentiente convalescit. *l. 6. etsi. C. de nuptiis.* Respondeo, convalescit non retrò, sed à tempore intervenientis cōsensus. *d. l. etsi.* Quęri hic solet: An hæc regula omnimodò sit vera? Veteres Interpretes, Bartolus, &c. *ad d. l. non dubium.* Cardinalis. *ad Clementinam primam colum. 6. quæst. 18. vers. & hanc partem, extr. de Electione,* distinguunt: ut actus contra prohibitionem simplicem factus ipso jure sit nullus: alioqui valeat, sed cum pœna. Ut, lex est ne matrimonium sine benedictione celebretur: simplex hæc est prohibitio: Itaque ex illorum sententia nullum erit, si aliter fuerit celebratum: Sed si ita lex concipiatur. Nemo matrimonium sine benedictione celebrato: ni faxit, centum aureos pendito: hoc casu putant, aliter licet contractum, matrimonium valere: sed multam præstandam. Hujus ratio distinctionis hęc ab illis affertur, Cur, inquiunt, posteriore casu quo multa est solvenda non infirmetur matrimonium, vel actus quilibet? ne quis duplici pœna afficiatur, & multæ & rescissionis actus: quę rescissio ipsa pœnæ species videtur. *c. 4. etsi clerici. §. 1. extr. de judic. Bart. ad l. Prætor ait. ff. de op. nov. nunc,* Sed Ulpianus *regularum. lib. 1.* non ita,

net & locus de Contentione juris & æquitatis, sed de eo infrà, vbi de æquitate. Eodem quoque accommodari potest reg. qua Generi per speciem derogari dicitur. *lege. 80. h. t.* & *c. 34. in sexto*. Sed de ea reg. infrà commodiùs, ubi de interpretatione.

CAPUT V.

De Jure singulari.

QVIA autem, iam dictum de Jure: proximum est, ut de Æquitate videamus. Prius tamen de jure Singulari (adhuc enim de jure publico siue communi dictum) breuiter explicemus. Nam de jure singulari copiosius explicant Interpretes & inprimis Joan. Oldendorpius *lib. de priuilegijs siue de jure singulari.* Hoc enim jus, nunc singulare, nunc Priuilegiũ, nunc Beneficium dici solet. *l. 191. h. t. 43. ff. de vulg & pup. subsistit. l. 38 ff. ex quibus causis majores. l. penult. ff. de constit. Principum.* Interdum tamen Beneficij verbum patet latiùs, ut etiam quod non contra juris regulam conceditur, V. G. donatio aliqua Principis, dicatur beneficium; Sed Regulæ tantùm de beneficijs hic à nobis explicabũtur. Ait igitur ICtus *in l. 196. Priuilegia quædam esse causæ, quædam personæ: & ideò quædam ad heredem transmitti, ut quæ sunt causæ: quæ verò sũt personæ ad heredem non transire.* Idem planè dicitur de beneficijs, *in l. 64. in omnib. h. t. Ubi, ait, personæ conditio locum facit beneficio, ibi ea deficiente, beneficium quoq; deficit.* Primum igitur de priuilegiis affertur divisio; alia personis, alia rebus & causis esse data. Personis: ut si

lex 196 priuilegia. h. t.

l. 68 In omnibus.

quid concedatur ætati. V. G. pupillis, minoribus, senibus: vel sexui; ut mulieribus, virginibus, viduis, &c. vel officio; ut Episcopis, Clericis, Militibus, Professoribus, Studiosis. Causis verò: ut Ecclesiis, Reipublicæ, Fisco, doti, matrimonio, &c. Ut autem hic privilegia & beneficia ratione vel personę, vel causæ bifariàm dividuntur: ita & Exceptiones, *l.7.ff.de Exceptionib.* aliaq; in jure plurima dividi solent. Et hæc est ratio hujus divisionis: Quia ut jus ipsum partim in personis, partim in rebus; ita & plurimi juris articuli in his duobus versantur, & pro eorum discrimine distinguuntur. Effectus autem hujus divisionis hic est: quod quæ personis dantur non transeant ad heredes, & ad alios, sed cum personis extinguantur; quæ autem dantur causis & rebus ad quemlibet successorē transmittantur. V. G. Beneficium Restitutionis in integrum, quod datur Minoribus, videtur esse personale: & proinde ad heredes an transiret dubitatum fuit. *l. 11. verum. §. sciendum. & l. 44. non omnia. ff. de minorib.* Sic, quod habet pupillus privilegium in personali actione, ejus successores non habent: quia non causæ, sed personæ, quæ præcipuum meruit favorem, succurritur; ait Papinianus *l. 42. ex pluribus. ff. de admin. tut. l. 4. §. 1 ff. de privileg. creditorum.* Sic, quod patrono datur, ut gravari non possit in portione sibi debita à liberto, id ejus heredi non conceditur, ne patri quidem. *l. 20. si patronus. ff. de donationib. l. 28. cum patronus. ff. de legatis. 2.* Sic, tempore legationis in legatum non datur actio,

etiamsi

etiamsi ex fideicommisso restituta fuerit ei hereditas: dabitur tamen in eum cui legatus ipse hereditatem restituerit. Quia quod in legatum non datur, est personale beneficium, *l.28. sed etsi §. contra. ff. de judiciis.* Sed privilegia caussæ & rei, dantur heredibus: ut beneficium *l. 2. C. de rescind. vend.* datur non modo ipsi venditori, sed ejus quoque heredi. Eadem est igitur ratio & jus privilegiorum & beneficiorum, ut causalia ad heredem transeant: sed personalia extinguantur cum persona: quamvis, ut & modò dictum, differentia sit aliqua inter beneficium & privilegium. Videtur enim beneficium esse velut genus, ejusque velut species privilegium. Est enim & privilegium beneficii species: sed certa lege aut constitutione dati, jure singulari & contra jus commune: beneficia autem multa sine lege, & etiam non contra jus dari possunt: ut jus Aquæ *l 1. §. 4. permittitur. ff. de aqua quotid. & æstiva.* ut jus Civitatis; *Ulpianus lib. Regularum. t. de Latinis*: ut jus trium liberorum: quæ beneficia solēt à Principe dari *l. 1. C. de jure liberorum. Plin lib. 10 Epist.* Ut, jus dominij: *l. 2. C. de jure dom. impet.* ut, immunitatis à censibus & reliquis. *l. 4. §. 3. ff. de censib. & Nov. 147.* De his igitur beneficiis quæ sine lege dari solent, sive arbitrio Principis, propriè loqui videtur & accipienda esse, *reg. 68.* & de privilegiis, *reg. 196.* Ad beneficiorum quoque articulum pertinet, *reg. 69. Invito beneficium non datur.* Ratio ejus est. Quia cum natura beneficij pugnat, ut invito obtrudatur. Quicquid in honorem alicujus in- *Lex. 69.*

uentum est desinit priuilegium vocari, si cogas, inquit Quintilianus *declam.7.* Et Seneca *lib.2. de beneficijs, c.19* Non est, inquit, beneficium, cogi: Non est beneficium debere cui nolis: antè des oportet mihi arbitrium mei, deindè beneficiũ. Et Lactantius *l.b.5. Instit. cap.20.* Desinit, inquit esse beneficium, & injuria potius censeri debet, quod ingeritur recusanti. Sic & Ulp. in *l.25. q̃ omnia. ff. de procuratorib.* Suspectus est, inquit, qui operam suam ingerit inuito Eodẽ pertinet reg.
l.156.§.ult. Quod. *l.156.§.ult. quod cuiq; pro eo præstatur, invito non tribuitur.* Vsus harum regularum latè patet: ut, beneficiũ Restitutionis in integrum, quod datur minori; non tamen datur inuito: sed repudiare id potest minor; quia, inquit Julianus, Vnicuique licet contemnere ea quæ pro se sunt introducta. *l.41. si iudex. ff. de minorib.* Idem est in beneficio SCti Vellejani. *l.31. si mulier. ff. ad SCtũ Vell.* Sic, Libertas inuito non datur; nec Emancipatur quis inuitus: licet emancipationis nõ minimum sit commodum. *l.5. jubemus. C. de emancipat. lib. Nou.89.c.11.* sic, Bonorũ possessio, quod est beneficium Prętorium, *l.8 ff. de coll. bonor.* non datur inuito. *l.3 §.3. ff. de bonor. possess.* Sic, inuitum debitorem creditor liberare non potest. *l.91. si debitor ff. de solutionib.* idem fit in Assignatione
opp.1. liberti *lege.1. & lege.5. utrum. ff. de assig. lib.* Sed obstat primò, quod liberi parẽtibus quorum sunt in potestate adquirant inuitis. *§.1. Inst. per quas personas cuiq; acquiritur.* & serui suis dominis. *l.39. ff. de adquirend. rerum dominio,* etiam vetantibus. *l.62. servus vetante ff. de verborum Obl.* Respondeo hanc adquisitionem fieri ipso jure,

nimirum jure potestatis: in his autem quę ipso jure fiunt priuatorum uoluntas contemnitur. Secundò, licet pro inuito soluere, eumq; inui- 2.
tum liberare obligatione. *l. 23. solutione. ff. de solutionib.* Tertiò, licet pro cōdemnato ad mortem 3.
appellare, altero etiam inuito & repugnante *l. 6. non tantum. ff. de appell.* Quartò, datur pupillo tu- 4.
tor inuito, *l. 5. & 6. ff. de tut. & cur. dat. ab his &c.* Respondeo, hæc tria ob humanitatem naturalem permitti, quæ postulat, præsertim accedente utilitate publica, ut & obligati & damnati liberentur; & ut pupilli defendantur. Postremò 5.
obstat, quod interdum honores, ut magistratus & Episcopatus dentur inuitis. *l. 31. si quemquam C. de Episc. & Cleric. l. 18. munerum. §. 16. iudicandi ff. de munerib. & honorib.* Sed hoc quoque interdum fieri est vtile ob præstantiam, vel inopiam personarum. Ad hunc quoq; locum de beneficijs pertinet *reg. 191. Neratius h. t.* Cujus legis hęc *l. 191 Neratius.*
est summa: beneficium Principis datum ut viventi, si is non vivat, non videri datum: siue datum ut viuēti, non censeri datum defuncto. Sed de hac regula infrà, ubi de Interpretatione. Eodē pertinet reg. 16. *in sexto decretalium. Decet* in- *Reg. 16 in 6*
quit Pōtifex, *concessum à Principe beneficium, esse mansurum.* id est, Principum beneficia ꝑpetua esse oportet. Ratio est: q̃a Principem tàm in dictis quàm factis veracem esse oportet: nec malè Bald. *cons. 26. lib. 1.* in Principes cōmune illud, quod scripsi. Solēt tamē pleraq; Principū beneficia à successorib. confirmari *l. 3. C. de cohortalib. lib. 12. l. 1. C. Theodosiano de priuilegijs corporatorū.* Optimus autem Princeps Imperator Titus vno

tamen jure publico & beneficio legis usufructus bonorum filiifam, adventitiorum patri debeatur. *l. 6 cum oportet. C. de bonis quæ liberis. & §. 1. Inst. per quas person. cuiq; adquiritur.* Respondeo. Hanc ademptionem inductam à Novella, id est, auctoritate Legis: cujus hæc videtur ratio, quod in sua quisque re donanda & transferenda legem possit dicere, quam velit. *l. 48. in traditionibus ff. de pactis. l. 12. & 20. ff. de pactis dotalibus.*

CAPUT VI.

De æquo & bono.

ADHUC de Jure: Nunc de Æquitate. Ad quam aliquot Regulæ sub hoc tit. pertinent. Dici autem solet nunc æquum & bonum, nunc æquum, nunc naturalis æquitas, nunc æquitas. De æquo & bono sunt loci innumerabiles: de quibus & suprà De æquo: Quint. *lib. 6. c. 6.* Jure prius pugnandum, an æquo: & Cic. *in Bruto.* Quid in jure aut in æquo verum aut esset, aut nõ esset: Et eleganter Ennius apud Nonium: Jus atq; æquum sese à malis spernit procul. De æquitate naturali. *l. 2. §. 1. l. 15. & habet ff. de precario. l. 1. ff. de pactis. l. 1. ff. de minorib. l. 1. ff. de pecunia constituta. l. 1. §. 1. ff. si is qui testament. lib.* De æquitate est. *l. 95. Stichum. §. 4 naturalis. ff de solutionib.* ubi obligatio naturalis dicitur vinculum æquitatis, ut obligatio civilis dicitur obligatio juris. De naturali quoq; æquitate fit & hic mentio. *l. 66. Marcell.* ubi exceptio quæ non abhorreat ab æquitate naturali. De

hac æquitate naturali est hæc regula: *In omnibus quidem maximè tamen in jure æquitas spectanda est.l.90. hic*, idem ferè in *l.8. placuit. C. de iudicijs*. placuit, inquit Imperator, in omnibus reb. præcipuam esse iustitiæ æquitatisq; quàm stricti juris rationem. Sic enim legendum ex libris vett. Non verò æquitatisq; SCRIPTÆ: Cum æquitas sit pars juris non scripti, teste Aristot.1. *Rhet.* & 5. *Ethicorum*. Qua de re iam pridem eruditè Duaren. *lib.2.disput.anniuers.c.18*. Petrus Faber *ad d.l. 90.h.t.* Ratio huius regulę, quia & ratio postulat ut ad humanitatem & benignitatem simus magis propensi. *argumento.l.47. Arrianus ff.de oblig. & actionibus*. Et hinc est, quod in multis humanitas præferatur subtilitati; & æquitas atq; vtilitas rigori ac stricto juri. *l. 16. fundus.§.6. si pluris. ff.de pignorib* Vsus autem huius regulæ, cùm in omnibus articulis juris, tùm maximè in jure, ut ipsa hęc regula loquitur, spectari solet: ut in Dotibus, *l.6. dotem .ff. de coll. bonor, juncta l.79. avus ff.de jure dotium*. ut in Judicijs, *l.ult. C. de fructib. & lit.expens.c.2.extr.de mutuis petitionibus*. Ut in Testamentis, *l.76. Scævola ff.ad SCtū Trebell.l.12 posth.ff.de injust.rupt.* ut in Actionibus bonæ fidei & arbitrarijs. *§.28.in bonæ fidei. & §.31.præterea Instit.de actionib.l.4.quod si Ephesi, in fine.ff.de eo quod certo*. Maximè autem in actionibus, quæ ex æquo & bono oriuntur; ut est actio dotis, *l.8. ff.de cap.minut.* actio funeraria *l.14. etsi quis. §.6. hæc actio.ff.de.relig.& sumptib.funerum*. Ut iniuriarum, *l.11.§.1.de injurijs*. Ut condictio ni debiti, &c. *l.65.§.4.& l.66.ff. de condictione indebiti*. Ut in pa-

Lex 90. in omnibus.

in pactis & contractibus, maximè bonæ fidei, *l. 1. ff. de pactis.* Sed *maximè*, inquit hæc regula, *in jure:* id est in ipsis legibus & juris partib ut Edictis, SCtis, & c. V. G. in Lege Ælia Sentia: de qua infrà. *l. 6. adigere. §. quamvis. ff. de jure patronatus.* ut in Lege Julia: de qua in *l. 12. prospexit. ff. qui & à quibus manumiss. ff. à L. Iul. l. 32. de adulterijs*, ut in Lege Papia: de qua Paulus *lib. 4. t. 9 §. matres*, ad quam pertinet *l. 135 quæret aliquis. ff. de verb. significatione.* ut in illa lege XII. Tab. qua permittitur occidere furem nocturnum, *Agellius lib. 20. noctium Atticarum. c. 1.* Sed eam interpretatur ex ęquitate JCtus in *l. 9. furem. ff. ad L. Cornel de sicarijs.* Sic & in Edictis, *l. 15. licet. ff. de receptis qui arb. & l. 11. quamvis ff. de in ius vocando.* Deniq; in toto jure prætorio, quod ferè ex æquitate proficiscitur: ut videre est in exceptionibus. *l. 1. in fin. ff. de doli mali & metus exceptione. & t. t. Inst. de exceptionib.* in Restitutionibus in integrum. *l. 1. ff. de minorib.* in Fideicommissis, *l. 2. ff. de fideicom. hereditatib.* Prætor enim æquitatem maximè spectare solet *l. 1 §. 1. ff. quorum bonorum. l. 1. ff. de vi & vi armata, l. 2. §. 2. & naturalem. ff. de precario. §. adhuc. Inst. de bonorum poss.* Quod igitur hic dicitur spectandam æquitatem in Jure; intelligendum de Prætorio potissimum. Nam in jure Civili sæpe subtilitas & ratio juris attenditur potius quàm æquitas naturalis. Vnde & videre licet inter veteres JCtos fuisse alios qui ad æquitatē (ut est Celsus, Marcell', Ulp. & pleriq; Proculiani:) alios qui ad strictā juris rationē (ut est Sabin', Cassius; Julianus, Africanus, Paul', & plerique

Alienationis, sub loco de Dominio, quod propriè alienari dicitur: quia tamen verborum vsus sæpe latè patet, multaq; verba ad verum locum sæpe adstringi vix possunt: explanatio autem verborum & ad locum de Interpretatione pertinet, *l. 79. fraudis h.t.*: Rectè facturos nos arbitramur, si Regulas de verbis hic explicemus, ordinem literarum secuti.

Et primò, de verbo ACCEPISSE extat hæc regula: *Non potest videri accepisse, qui stipulatus potest exceptione submoueri, l. 115. §. 1. h.t.* Huc pertinet & Interpretatio verbi, CEPISSE: de quo est regula in *l.* 13 & altera in *d.l.* 115, *in principio* De his quoq; verbis agitur in *l. 71. & 140. ff. de verborum significatione*: Regula igitur prima, in *d.l.* 13 *h.t. est hæc. Non videtur cepisse, qui per exceptionem à petitione remouetur.* Et ratio eius regulæ est: quia verbum capere, aut cepisse, cum effectu est intelligendum. Iam verò, ut qui actionem habet efficacem & vtilem, rem ipsam habere videtur, *l. 15. qui actionem, h.t*: ita contrà; qui actionem quidē habet, sed inutilem, id est, eam quæ repelli potest exceptione, non videtur rem adeptus; ita & in hac regula; Non videtur rem cepisse, vel accepisse, qui actionem quidem habet, sed exceptione remoueri potest. Usum huius regulę & exemplum difficile est afferre proprium. Quamuis ex inscriptione, h.e. Ulpiani libro 19. ad Sabinum, constet, eo in libro Ulpianum tractasse de dote prælegata: Illud tamen certum est, in legatis hoc verbo, cepit, fuisse usum Prætorem, *l. 1. §. hac verba. ff. si cui plus quam*

Accepisse l. 115 §. 1 Non potest videri.

Cepisse.

h.t. 13. Non videtur cepisse.

detur cepisse; ut in *hac l.* dicitur. Sed obstat *l. 5. videamus. d. t. Si cui plus quàm per l. falcid. &c.* Vbi hæc stipulatio, in qua fit mentio verbi *Ceperis*, præstanda dicitur; ab eo qui legatum ita cepit, ut tamen alij id restituere debeat. Respondeo eam stipulationem ut heredi consuleretur introductam esse; & proinde æquum esse ut ab omni ea legatario præstetur heredi. Tertia reg. est in *d. l. 115. hîc.* Quæ lex est de vtroq; verbo, Cepisse & Accepisse. De verbo Cepisse reg. hęc est *Eũ videri cepisse, qui obligatione sit liberatus.* Ratio ex usu intelligetur: qui cernitur in Edicto *de calumniatoribus*: quo datur actio in calumniatorem, qui pecuniam ceperit siue acceperit calumniandi causa *l. 1. ff. de calumniatoribus.* Nihil autem interest pecuniam acceperit, an aliquid pro pecunia, *d. l. 1. in fine*, vel etiam si obligatione sit liberatus, *l. 2. d. t. & hac reg.* Tenetur igitur de calumnia non tantùm si pecuniam accepit, sed etiam si debitũ ei remissum sit; id est, si obligatione sit liberatus: Vel si minoris res ei vendita aut locata fuerit. Tenetur quoque etiã si pecuniam non acceperit, sed promissa sit ipsi stipulanti: modò ne ipse stipulator pacto remiserit. Hoc enim casu, quia exceptione pacti submoueri potest, non videtur accepisse: *ut hîc in regula; Non potest videri accepisse &c.* Petitio enim & actio per exceptionem iustam redditur inutilis.

Opp.

Lex 115. si quis oblig.

Atque hæc de verbo Capere, Cepisse, & Accepisse: cui contrarium est verbum ALIENARE & AMITTERE. De illo est hæc regula: *Non alie-*

Alienare.

Lex 119 Nō alienat. *nat qui duntaxat omittit possessionem. l. 119. h. t.*
Huius autem regulæ ratio & usus ut intelligatur, notanda sunt hæc tria verba; Alienare sive Amittere, Adquirere, & Non adquirere sive Omittere: quod postremum est velut medium inter duo priora, ut inter Velle & Nolle est Non Nolle *l. 3. h. t.* Non Adquirere cōtrarium est verbo Alienare sive Amittere: ut in *t. de adq & amitt. possessione*, à quibus differt Omittere, ut in *t. ff. de adq. & omitt. heredit.* Is enim omittit hereditatem, qui delatam non adquirit adeundo, sed negligit & repudiat. Minus est igitur Omittere sive Non adquirere, quàm Alienare. Nam Alienatio est rei iam suæ, jurisque iam sui, in alium translatio; ut ait Seneca *lib. 5. de beneficijs.* Is igitur non alienat, qui tantùm omittit sive non adquirit. Cuius rei vsus primò est in Edicto de alienatione iudicij mutandi caussa facta: quę alienatio rescinditur illo Edicto. V G. Si quis dolo malo possidere desierit *l. 4 § 1. d. t.* Ex quo §. ad verbum sumpta est hæc regula. Alienatio n. eo Edicto rescinditur: Si modo hæc duo concurrant; dolus malus, & causa mutandi iudicij. Is, inquam, qui tantùm omittit sive non acquirit, non tenetur eo Edicto, ut tenetur qui alienauit: quia non alienat qui duntaxat omittit possessionem: id est ad illud Edictum non est satis, dolo malo desinere possidere, aut possessionem amittere: Sed hoc amplius, necesse est, ut id fiat animo & caussa mutandi iudicij. Breviter, verbum Alienationis in eo Edicto requirit caussam iudicij mutandi. Itaque si quis hanc regulam

nostram,

nostram, vnde sumpta est eò revocare velit, verbum Omittere possessionem, non pro Non-adquirere, sed pro Desinere & Amittere, accipiẽdũ erit. Quamuis interpretes illud, Non-omittere, accipiant pro, non adquirere. Quia tamen sub h.t. hæc regula est posita, videtur posse & latius accipi: ut Omittere hîc possessionem sit Non adquirere. Et sanè major tùm est vsus non tantùm in Edicto illo: sed etiam in Edicto sive interdicto fraudatorio, *ne quid in fraudem cred. alienetur*. Nam contra illud non facit debitor, qui tantùm omittit sive non adquirit, ut legata, ut hereditatem &c. *l. 6. in princ. ff. de his quæ in fraud. Credit*. Itemq; in Edicto, si in fraudem Patroni libertus quid alienauerit *l. 1. §. utrum. ff. si quid in fraud. patr*. Itemq; si quid in fraudem fisci quis alienauerit, rescinditur; non si non adquisierit, *l. 26. cum quidam ff. de jure fisci* Sed ei quod de debitore in fraudem creditoris alienãte dictum est, obstare videtur *l. 19. patrem & l. 20 debitorem. ff de his quæ in fraud. cred*. Vbi heres iussus restituere hereditatem, si illibatam, id est non retenta falcidia restituat; non dicitur fraudem facere, nec alienare: cùm tamen falcidiam retinere possit. Sed respondet ipse ICtus, Heredem totam hereditatem restituendo non tàm alienare videri portionem legis Falcidię; quàm fideliter facere, & plenam fidem defuncto exhibere. *d. l. 19. & seq*. Usus quoque est in *l. 5. §. 13. si maritus ff. de donat. inter virum & vxorem*. Donatio enim inter coniuges non valet *l. 1. &c. d. t.* Sed si maritus heres institutus repudiet heredi- opp.

tatem donationis caussa, valet donatio. Quia nihil de suo alienat, non fit pauperior: tãtum non adquirit. *d. §. si maritus.* Denique vsus est in *l. 5. §. si pater. ff. de jure dotium.* Vbi quęritur: An dos sit profectitia, quam pater constituit filię repudiãdo hereditatem: & ait non esse: quia scilicet ut sit profectitia, necesse est, ut ab ipso proficiscatur, & ab eo res alienetur & transeat pro filia in maritum. *d. l. 5. in princ.* at repudiando hereditatem aut legatum, nihil de suo dat vel alienat; ut in h. l. dicitur. Atque hæc de verbo Alienandi: de quo & *l. 28. § 2. de verborum significatione.*

Amittere.

Lex 83. Non videtur rē.

Nunc de verbo AMITTENDI, de quo est regula *in l. 83. Non videtur rem amittere cuius propria non fuit.* Ratio est: quia ut adquirere, ita & amittere, ad dominium & ius quod nostrum est referri solet. V.G. deportatus non rectè amittere dicitur bona, quæ nondum quæsiverat: nec tutor rem propriè amittit, quæ propria non fuit pupilli: Impropriè tamen amittere dicitur *in l. 21. pupillorum. ff. de administratione tutorum.* Sic, non amittit possessionem qui eam non habuit: ut, non deijcitur de possessione, qui nondũ possedit; ideoque non datur ei interdictum, Unde vi, quod tamen datur deiecto. *l. 1. §. 23. interdictum ff. de vi & vi armata.* Etsi autem rem non nostram non rectè amittere dicimur: rectè tamen eius possessionem amittere dici possumus: Si modò & ea possessio nostra fuerit. Nam alioqui quod hic de Re, id est dominio, idem quoq; de possessione, non amitti eam quæ nostra non fuerit, rectè dicitur. *arg. l. 22. non videtur. ff. de ad-*

qui-

qui.possess. idéque & de vsufructu, eum quoque nondum amitti, qui nondum sit noster. *l.1.§.1.ff. quib. modis usufruct. amittitur.* Ad hanc autem regulam accommodari potest *l. 208. non potest videri desiisse habere, qui nunquam habuit.* Sed de ea infrà.

Proxima est *reg 23.§ 1 de* verbo, ARBITRIO alicuius *quid* committi, sive conferri quid in arbitrium alterius. Est enim Arbitrium duplex: merum sive liberum; & boni viri. Ait autem Ulp. in *d.l 22.§ 1.* Arbitrium intelligendum boni viri cum in contractibus bonæ fidei quid confertur in alterius arbitrium, Exemplum est insigne in contractu societatis. *l. 75. si coita sit societas. & quinque ll. seqq. ff pro socio.* Sed de ea regula infrà, ubi de contractibus. Est enim specialis. Verbum autem Capere explicatur in *reg.13. & 51.* de quibus iam suprà dictum: ut & de verbo Cepisse. *d. l.13.115. §.1.*

l.23§.1. Vbicumque.

Arbitrium

De verbo CAPI, est *l. 116.§ 1. Non capitur;* inquit Ulpianus, *qui ius publicum sequitur.* id est, non fraudatur, non læditur, Cuius reg. usus est in restitutionibus in integrum, in quibus quæri solet: An minor sit captus, id est læsus. *l. 11. verum §. sciendum. ff. de minorib.* Si igitur minor ius publicum & commune sequutus, & non fallacia aduersarij, aut sua imprudentia læsus fuerit, non videtur læsus sive captus: & proindè non restituetur. V.G: Duo fideiusserunt pro Titio, & inter eos diuisa fuit actio, posteà alter desiit esse soluendo : cujus onus non recidet ad alterum; & si contra eum qui non desijt esse soluendo

Capi. l. 116. §. 1. Non capitur.

egerit minor, non restituetur in integrum: *l. 51. inter eos. §. pen. ff. de fidejuss.* quia illa diuisio est ex jure communi, siue ex beneficio Adriani. *§. si plures. Inst. de fideiuss.* quodque soluendo esse desiit, non factum est vel imprudentia minoris, vel calliditate alterius; sed infortunio quodam & fato: ut ait Ulp. *d. l. 11 §. 5. si locupleti.* Vbi & alia eius rei exempla afferuntur: Ut, si emerit seruum necessariò minor, qui mox decesserit, non restituitur contra venditorem ob eum casum & euentum fortuitum. Hæc autem regula extat in *d. l. inter eos. §. penult.* & iteratur in *l. ult. C. de in integrum restitut.* Non videtur, inquit, circumscriptus esse minor qui usus sit iure communi. Sed & in majorib. *25.* annis huius regulæ est usus: *l. 44. is qui Reipub ff. ex quibus causis majores.* Ubi negatur restitutio ei qui cum Reipub. causa abesset læsus fuit; sed non, quia abesset, sed quia & aliàs læderetur. Usus denique est & huius regulæ, de verbo Capi, sive Captus; in illa antiqua clausula contractuum, cuius & Cic. *3. de off.* meminit. *Vti ne propter te captus fraudatusq; sim*: de qua & in *l. 1. §. 42 filium fam. ff. depositi. & l. 36. in bonæ fidei. ff. de peculio.*

Cauillatio. Nunc de verbo CAVILLATIONIS est hæc regula: *Ea est natura cauillationis, quã græci Soriten appellãt, ut ab euidẽter veris per brevissimas mutationes ad euidenter falsa disputatio producatur.* Eadem definitio cauillationis totidem verbis posita esse *sub t. de Verb. signif. l. 177. & sub h. t. l. 65.* Notum est ex Elenchis Aristotelis, varias esse species calumniarum sive fallacium conclusionũ,

l. 65 h. t. Ea est natura.

quæ

quæ & Latinè dicuntur Cauillationes: sumto generaliter eo vocabulo. Sed in hac regula sumitur hoc verbum specialiter, de ea tantùm specie quæ Græcè Sorites dicitur, Latinè acerualis, à Cicerone *in Hortensio*. Usus huius captiunculæ & in iure hic esse potest, Nemo rem suam emit: Omnia autem sunt sapientis: Ergo sapiens nihil emit. De quo & Seneca *lib. 5. de beneficijs cap. 19. & lib. 7. c. 4*. Sic, Ex pluribus caussis res possideri potest: Res autem possessa usucapitur: usucapione adquiritur dominium: Ergo & ex pluribus caussis adquiritur dominium, contrà *l. 3. §. ex pluribus. ff. de adquirend. possess.* Et *l. non ut ex plurib. 159. h. t.* Sic, Quicquid vindicatur possidetur. *l. un. C. de alien. mut. iud. caussa facta.* Pars incerta vindicatur. *l. 76. qui de tota. §. incertæ. ff. de rei vindicat.* Ergo & pars incerta possidetur. Cõtra *l. 3. §. incertam. ff. de adquir. possess.*

Nunc de Clam Facto est hæc regula *in l. 73. §. 2. h. t. Clàm factum id videtur esse quod quisque cum controuersiam haberet, habiturumve se putaret, fecit*: id est, is clàm fecit qui metuit sibi litem ab alio moueri. Usus regulæ est in interdicto, quod vi aut clàm. *l. 3. §. ult. & 2. ll. seqq. ff. quod vi aut clã.* Sic & clàm possidere definitur à metu litis sive iudicij, *in l. 6. ff. de adquirend. possess.* *Clàm factũ. Lex 73. §. 12. vi factũ.* *Usus.*

De Culpa est regula 50, adquam & 109 pertinet. Nam in *d. l. 50.* explicatur culpa carere quis dicatur, sed de eo infrà commodiùs.

Nunc de verbo, Datum. *Non videntur*, inquit Paulus, *data, quæ eo tempore quo dantur accipientis non fiunt. l. 167. non videntur h. t.* Dare enim inter- *Datum. Lex 167. Non videntur.*

iacius, ne hoc quidem casu iam actionem dari huic emtori, licet posteà facto domino; quia, ut hæc regula habet, Non videtur datum, quod eo tempore quo datur non fit accipientis, licet postea fiat, *argumento l. 6 si tertius. §. si quis prius. d. t.* Sed hoc vix ausim sequi. Usus quoque est huius regulæ in *l. 29. qui Concubinam. §. si heres. ff. de leg. 3.* ubi heres servum dare damnatus, si eum dederit qui posteà fuerit euictus, tenetur. Quia, inquit ibi Labeo, Non videtur heres dedisse, quod ita dederit ut habere non possis. Idem est usus in *l. 1. C. de iure dotium.* Ubi ob dotem datam, sed postea euictam, mulier tenetur marito. Quia non videtur data, quã retinere non licuit. Quod autem dictum est initio de verbo Dari, bifariam id accipi; vel de dominio, vel de possessione tãtum: & de verbo Habere idem intelligendum est: quod ita bifariam dici ait ICtus in *l. 183. habere. ff. de V. sig.*

De verbo DEFENDERE est *reg. 52.* his verbis: *Non defendere videtur non tãtum qui latitat, sed & is qui præsens negat se defendere, aut non vult suscipere actionẽ.* Usus huius verbi est potissimum in Edicto, Quibus ex caussis in possessionem eatur: in quo Prætor ait se missurum creditorem in bona debitoris, si non defendatur *l. 21. ff. quib. ex caussis in possessionem eatur.* In eo igitur explicandum quis debitor dicatur defendi, aut non defendi: de quo in *d. l. 2 & l. 5. & c. d. t.* V. G. Non defenditur siue ipse latitet, aut eius propinqui, sive apertè seu coram negent se velle defendere: imò etiamsi taceant rogati coràm an velint defendere

Defendere. lex 52. Non defendere.

fendere debitorem, *d.l.5.§. non defendi.* Secundò huius verbi est usus in Edicto de Procuratoribus, ut videre est in *l.35. Sed & hæ.§. defendere. & 4. & seqq.ff.de procurat.* Tertiò in Edicto de restitutione majorum, *l. 21. item ait. ff. ex quibus caussis majores.* Quartò in stipulatione iudicatum solui. *l.13.cum quærebatur.ff.iudicatum solui* Quintò in Edicto de actione revocatoria sive rescissoria Caluisiana, si quid in fraudem patroni fuerit alienatum, *l.1.§.5.ff. si quid in fraud. patroni.* Fit quoque huius verbi, Defendere, mentio in *reg. 95.123.& 166.de quibus infrà.*

Dolus. Nunc de verbo DOLI sive potius, quis dicatur DOLO CARERE, vel, non carere; sive dolo quid facere, aut non facere. Cuius multiplex est usus. Et primùm de eo qui dolo facit: tum de eo qui dolo non facit. De illo est *reg.199. Non potest*, inquit ICtus, *dolo carere qui imperio magistratus nō paruit.* Cui regulæ consentanea est *reg.137: Qui auctore iudice comparauit bona fidei possessor est.* inquit Ulpianus. Hec enim duo, In dolo & in bona fide esse, contraria sunt. Eòdem pertinet hęc regula: *Qui iussu iudicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, cui parere necesse habet. l. 167.§. qui iussu.h.t.* Quod igitur ad *reg.199.* attinet, eum esse in dolo qui non paret imperio magistratus: & contrà, Non esse in dolo eum qui paret. *d.l. 167.§. qui iussu.h.t.* Utriusque regulæ perspicua est ratio: propter auctoritatem & iussum magistratus. Usus autem vtriusque regulæ plurimus esse solet: ut, in *l.26.sed et si.§. sed et si.ff. ex quibus caussis maiores.* &, in *c.miles.23.quæst.5.* Vbi miles

Lex 199. Non potest dolo.

Lex 137. Qui auctore.

167 §. Qui iussu.

qui

qui jussu magistratus hostem occidit, caret dolo & crimine: ut cōtrà si non occidat jussus, reus est imperii deserti atque contempti; inquit Augustinus, *d.c. miles*, hoc est, *lib.1. de civitate Dei.c. 26.* ut, in *l.4. quanquam; ff. de aqua pluvia.* ubi non tenetur sepulchri violati, qui jussu Judicis sepulchrum diruit: quia ea actio non datur nisi in eum qui dolo diruit, *l.3. ff. de sepulchro violato*: ibi. *Cujus dolo malo sepulchrum violatum erit.* Videatur & *l.7. ait Prætor. §. permittitur. ff. de minoribus, l.5. interdum.* & *l.7. novissimè, §.1 quod falso tutore, l.6 quod autem, §. apud Labeonem,* & *§. seq. ff. quæ in fraud. cred.* & *l.4. Athletas, in fin.* & *2. ll. seqq. ff. de his qui notantur infamia*, ubi fit infamis qui de furto pactus fuerit, accepto pretio: sed non fit infamis, si jussu Prætoris fuerit pactus. Sic & in *l.13. destitisse, ff ad Senatusconsult. Turpill.* Qui destitit ab accusatione tenetur ex eo Senatusconsulto: sed impunitus est, si permissu Imperatoris destiterit. Magistratus ergo auctoritas facit, ut quis vel sit in dolo, vel non: Sic & in *l.13. injuriarũ, §.2. ff. de injuriis*: Injuriarum agere non potest, ductus in carcerem, eò quòd imperio magistratus non paruerit. Sic & culpa caret, qui imperata perficit: ut, ait Cassiodorus, *lib.12. ep.3.* Nimis enim iniquum est, ut ille patiatur dispendium, qui imperium fecit alienum: ut Idem ait, *lib.2. ep.26.* Jam vero, Nullus videtur dolo facere, qui suo jure utitur: quæ est reg. *l.55. hic*: Ut neque ille qui utitur Jure publico, dicitur facere injuriam, *d l.13. injuriarum, §.1. ff. de injuriis.* Cujus regulæ, item multiplex est usus: & primò,

Lex 55. Nullus videtur.

& primò, in edicto: *Si quis omissa testamenti, & c.* quo heres, qui dolo malo hereditate ex testamento omissa legitimam amplectitur, cogitur nihilominus testamento relicta præstare, *l. 1. ff. Si quis omissa causa testamenti.* Sed si suo jure utens omittat hereditatem ex testamento, non incidit in illud Edictum: quo is tantùm tenetur, qui dolo malo omittit: at *ex hac reg. nostra,* non facit dolo qui suo jure utitur: ut in *l. 6. quia autem, §. 1. planè si nominatim, ff. d. t.* V. G. si testator heredi id permisit, ut omittat. Sic si heres omittat causam testamẽti & hereditatem quoque omittat, non incidit quoque in illud edictum: Utitur enim heres suo jure. Nam liberum cuique esse debet etiam lucrosam hereditatem omittere; ut ait, *l. 17. si quis omissæ, d. t.* Eoq; pertinet & *l. 26. Julianus, d. t.* ubi pater filiæ substitutus, si ipse adit, non facit dolo; quia suo jure utitur. Sed contrà, si filia patri sit substituta, eamque pater jubeat adire hereditatem, non caret dolo ob legata ab ipso relicta: Secundò, in *l. 1. §. 11. idem ajunt, ff. de aqua pluv.* Tertiò, in *l. 3. §. is tamen, & §. & generaliter. ff. de libero homine exhibendo.* Quartò, in *l. 9. si donaturus, §. si quis indebitam, ff. de condict. causa data causa non sec.* Quintò, in *l. 34. qui servum, ff. de oblig & act.* Sextò, in *l lex vectigali, ff. de pignoribus.* Huc pertinet regula 129. *Nihil,* inquit Paulus, *dolo creditor facit, qui suum recipit,* hoc est, si debitum recipit. Exemplum est in *d. l. si donaturus, §. si quis indebitam.* Ubi maritus cui dos erat promissa, sed à debitore mulieris nõ vero, si petat dotem, non

Lex 129. Nihil dolo.

non repellitur exceptione doli mali: quia suum petit, id est sibi promissum & debitum. Maritus enim, inquit ibi Paulus, nihil dolo facit: quia suum negotium gerit. Ut & illa regula, in qua dictum, Eum qui suo iure utitur non videri dolo facere. *l. 55. nullus.* Eiusdem regulæ quoque usus est in *l. 6. §. apud Labeonem. ff. quæ in fraud. Cred.* Ubi & ipsa regula eiusque interpretatio affertur: hæc nimirum, eum qui quod sibi debetur acceperit nullam videri fraudem facere. Et in *l. pupillus. 24. in princip. d. t.* ubi si pupillus qui patri heres extitit, soluerit uni Creditorũ, moxque abstinuerit hereditate, & tandem bona patris veneant, id quod creditori vni est solutum non revocatur: Quia nullam Creditor fraudem fecit, qui suum recepit, & ante alios Creditores sibi vigilavit; qui alij suæ negligentiæ expẽsum ferre debent: ut ait JCtus, *d. l. pupillus*, Sic & in *l. 6. Si non expedierit. ff. de bon. auct. Iud. possid.* idem dicitur: quod vni pupillus soluerit, non esse repetendum ab alijs Creditoribus: ne, inquit ICtus alterius aut negligentia aut cupiditas huic qui diligẽs fuit noceat. SUUM autem in hac regula, ut modo dictum, pro debito accipitur: ut & aliâs, *l. 44. repetitio. ff. de condictione indebiti. iuncta l. 19. Si pœna, §. 1. d. t.* Huc quoque pertinet regula *in l. 173. §. ult.* quæ & *in cap. 59. in sexto. Dolo facit qui petit quod redditurus est.* Quæ regula extat quoque in *l. 8. dolo facit. ff. de dolo except.* Est autem ea reg. accipienda de eo qui petit ab alio id quod ipsi à quo petit, est redditurus, non verò quod alij: ut ex Paulo ipso intelligitur, in *l. 44. si socer.*

Lex 173. Dolo facit. C 59. in 6.

socer.§.1.ff.sol.matr. V.G. Si heres à testatore iussus sit non petere à debitore, tamen ab eo petat, facit dolo, & repelli potest exceptione doli: quia debitori cogeretur restituere, actione ex testamēto *d.l.*8 Sed si alij restituere deberet, non facit dolo, *exemplo d.l. si socer.* Huius generis plura exēpla, & multiplex usus huius regulæ afferri potest, tàm in publicis, quàm in priuatis actibus. Quęritur autem, An ei sit locus etiam in Interdictis, sive in iudicijs possessorijs? Quod videtur negare Accursius; Sed rectius alij, in iis quoque regulam locum habere, arbitrantur: ut Dynus *ad d. c.59.* Affert tamen quinque exceptiones *ad d.l.8. dolo .ff. de doli exceptione.*

Donare. *Lex.82. donari.*

Nunc de verbo DONARE *in l.82 hæc est regula, Donari videtur quod nullo iure cogente conceditur.* Eadem extat in *l.29.ff. de donationibus.* & Donū à Munere ita distinguitur in *l.214. munus. de verb signif.* Quod Munus necessariò, Donum autem nulla necessitate iuris sed sponte præstatur. Rectè autem ait *nullo iure* h. e. nec ciuili nec naturali *l.19. hoc iure.§.si quis seruo.ff. de donationibus.* V.G. Si seruo quis pecuniam crediderit, eamq; is seruus iam manumissus expromiserit; si eam posteà servus præstet vnde acceperat, non censebitur donasse; sed solvisse debitum; quia servus saltem iure naturali erat obligatus. Et hinc est quod in iure opponuntur Contractus sive Obligatio, & Donatio *l. 18. Aristo.ff. de donationib l.1.& l.14 ff. de precario.* Quia obligatio est iuris vinculum quo necessitate astringimur ad soluendum aliquid, secundum civitatis Roma-

næ iura: Sed quia donat, nullo iure cogente aliquid concedit. Sic, qui à testatore rogatur servum manumittere, si manumittat, non donat: quia non sponte, sed iussus, manumittit. *l. 50. proximè. ff. de ritu nuptiarum.* Et hinc est quod servus domino & filius familias patri nihil possint donare: ut qui omnia dominis & parentibus debeant.

Facere & non facere. l. 121. qui non facit,

Iam de verbo FACERE & NON FACERE affertur in *l.* 121. hæc regula, *Qui non facit quod facere debet, videtur facere adversus ea quæ non facit: Et qui facit quod facere non debet, non videtur facere id, quod facere iussus est.* Pauli est, ICtorum acutissimi: quem suprà in explicãda prima regula admonui, delectari contentionibus sive antithesibus: ut in *l. 1 ff. de usufr. legato.* Est autem hæc antithesis perobscura, meoq; iudicio ab Accursio aliisque Interpretibus non satis rectè declarata. Meminisse igitur oportet, quod est *in §. ult. Inst. de verb. Obl.* de stipulatione pænali, adiecta stipulationi facti, eã fieri bifariã: Vel enim stipulantur, Ne quid fiat: Et huic adiicitur stipulatio pænalis, hunc in modum: *Si adversus ea factum fuerit &c:* Vel fit stipulatio, ut quid fiat: V.G. ut pecuniam mihi credas; quo casu adiungi solet pœna hoc modo: *si ita factum non erit, &c. d. §. ult. l. 68. Si pœnam. l. 71. & 137. §. penult. de verb. obl.* Ex priore stipulatione pœnali, *si adversus ea* committitur pœna, si faciat promissor quod facere non debet: ut quia promisit non facere quò minus ire agere possit stipulator. Si iam faciat quò minus ire agere possit, id est, si

cum impediat; quia facit aduersus ea quæ promisit, tenetur in pœnam. Posterior autem stipulatio pænalis. *si ita factum non erit &c.* tunc committitur cum quis non facit, quod facere promisit; h.e. quod facere debuit: V. G. cum quis non credit pecuniam, quam tamen promiserat se crediturum. Sed, inquies, in hac regula contrarium dici videtur: Diximus enim priorem stipulationem pænalem, *si aduersus ea*, committi, cum promissor facit, quod facere non debet: Et posteriorem, *si ita factum non erit*, committi cum promissor non facit, quod facere debuit. At in hac reg. is dicitur videri facere aduersus ea quę promisit, cum non facit, quod facere debuit. Respondeo: Quod diximus, verè ita est: sed quod in hac reg. dicitur, videtur quoq; ita esse. Ideoque & in reg: dicitur, *videtur facere*: Et, *non videtur facere.* Expresse enim sive, ut dixi, verè; hęc regula nō est intelligēda: sed de vi ipsa & effectu: V.G. Duo ob cōtrouersiam adierunt arbitrum: Vnus alteri promisit stipulanti, quid facere; ut stare sententiæ arbitri: adiecta pœna, nisi stetur, sive hoc modo solito, *Si aduersus ea factū.* In hoc exemplo est posterior stipulationis species: Nempe ut quid fiat, puta ut stetur ac pareatur arbitrio. Quod si iam alter ex ijs non pareat: videtur & is hoc casu non facere, quod facere debuit: id est videtur facere aduersus id quod promisit, stare sc. arbitrio. Et hoc est quod initiò dicit hæc reg. *Eum qui non facit, quod facere debet, videri facere aduersus ea quæ promisit.* Sic & contrà, Si quis promiserit quid non facere, si idem

posteà

posteà id faciat; videtur quoque facere id, quod non facere est iussus. Nam qui ita stipulatur, *ne quid fiat*; tacitè & vi ipsa, vetans aliquid fieri, iubere putatur aliquid non facere. Et proinde si alter facit, non videtur id facere, quod tacitè est iussus: iussus est enim non facere: ut, non prohibere quò minus quis eat. Propriè autem & verè hæ stipulationes pœnales committuntur, Si contra expressa formulę verba quid fiat, vel non fiat: *ut modò dictum, ex d. §. ult. Inst. de verb. Obl.*

Iam verò verbum FRAVDIS & verbũ FRAVDARE hic explicantur *in l. 78. generaliter. & l. seq. l. 134. non fraudantur.* Prima reg. hæc est. *Generaliter cum de fraude disputatur, non quid habeat actor, sed quid per aduersarium habere non potuerit considerandum esse.* Quidam hic legunt *non quid non habeat Actor.* Baldinus *ad finem Inst. de officio Iud. Et, in commentario ad leges I. Ciuilis. C. ad l. Aquil.* Cuiacius *lib. 15. obs. c. 19.* hãc locutionem *Non quid habeat Actor*, docet idem valere quod istam, *non quid non habeat actor*: Idemque & Petrus Faber. Sententia regulæ hæc est: fraudem ęstimandam non tãtùm ex eò quod abest Actori, sed etiam ex eo quod per aduersarium haberi non potest: quod, inquam, dolo eius factum est, quò minùs actor habeat. Cuius regulæ usus est, in alienationibus in fraudem factis: ut patroni, *l. 1. §. 15. & aliàs videamus. ff. si quid in fraudem patroni.* aut Creditorum, *l. 1. §. 1. et passim, de his quæ in fraud. Cred.* Altera reg. est hæc: *fraudis interpretationem semper in iure non ex euentu duntaxat sed ex consilio quoq. faciendam.* Cuius item

Lex 78. generaliter Fraus & fraudare.

Lex 79. Fraudis

contineri & pignoris datio Usus eius est in fructuario, & in bonæ fidei possessore: quorum sunt fructus, quique fructus percipere possunt: ijdem igitur poterunt & rē dare pignori quam possident. Ratio est ex hac regula: Quia pignori dare ad fructum pertinet.

Idem de verbo IMPROBI *est reg.99. Non potest improbus videri qui ignorat quantum soluere debeat.* Est autem hoc verbum Improbi latè patens. Nam in Jure sæpe quicquid non rectè aut non jure fit, maximè quod contra fidem aut dolo malo, dicitur improbè fieri: ut videre est in *l. 8.§. meminisse.ff. de inoff.testā.l.6. ex SCto.ff. ad L. Iuliam de vi priuata. l. 17. vindicantem.ff. de euictionibus.l.31.cæterarum.ff.de rei vind.l.41.rem.ff. de pig.act.l.5.§.sed etsi.ff.de neg.gestis.* Sic & improba Alienatio; *l.5. de distract. pign.* Causa: *l.15.solēt ff. de præscriptis verbis.* Lis: *l.10. destitisse.ff. de iudicijs.* Accusatio: *l.1.§. accusatio.ff. ad SC. Turpill.* Quare & is dicitur Improbus qui moram facit in soluendo. Sed qui ignorat quantum soluere debeat non potest videri improbus, ut hac regula dicitur: quia ignorantia eum excusat à dolo & mala fide. *l.17.ff de his quæ ut indign.* Scientia facit improbum, ut malæ quis sit fidei. *d. l.5. C.de dist.pig l.2.C de &fructib.litium expensis.* Itaque potest hæc reg. & ad locum de Ignorantia & de Mora quoq; accommodari. Dicitur quoque Improbus pro imprudente & interdū pro intestabili & infami: ut apud Sallust. in bello Iugurthino, Improbus intestabilisque videtur. *Improbus. Lex 99. Nō potest.*

De verbo LOCUPLETIS est regula in *l.166.hac.* *Locuplet. Lex 166.*

Qui rem alienam defendit, nunquam locuples habetur: id est qui est alterius procurator vel defensor, non admittitur sine satisdatione. *§. ult. Inst. de satisdationibus.* ubi & vetus hæc regula dicitur: Neminem alienæ rei sine satisdatione defensorem intelligi idoneum. Itaque hęc quoque reg. de Locuplete, ad locum de Judicijs pertinet, puta de procuratore litis. Sed hic de Verbo Locupletis agitur: de quo item in *l. 234. quos nos hostes. §. locuples supra de V. sig.* In iure autem hæc tria idem valent, Locuples, Soluendo, & Idoneus; & in Leg. XII. Tab. Assiduus.

Lex 110. §. 1. Nemo aliena. Idoneus. De IDONEO est *l. 110. in eo. §. 1* ubi eadem est vetus regula: *Neminem alienæ rei idoneum esse expromissorem, nisi cum satisdatione.* Idoneus enim aut fideiussor, aut expromissor aut pignus, aut cautio, in jure dicitur. Cum ex promissor; vel cautio: non est nuda, sed cum fidejussore aut pignore.

Lex 126. §. 1. Locupletior. De verbo, autem LOCUPLETIOR est, *l. 126. Nemo prædo.* Vbi hæc regula, *Locupletior non est factus qui libertum adquisierit.* Usus hujus verbi multus est in jure: ut cum quæritur: An possessor bonæ fidei sit factus locupletior, *l. 25. §. consuluit, ff. de her. pet. l. 3. de cond. ind.* Ut; An uxor ex donatione viri, vel cõtrà, sit locupletior, *l. 7 ff. de donat. int. virum & uxorem*: Ut, An heres ex facto defuncti, *l. de eo. in fin. ff. ad exhib.* vel pater ex filii delicto, *l. 3. §. ex furtiva, de pecul.* vel pupillus ex suo contractu factus sit locupletior, *l. 3. ff. commend. l. 3 §. pupillus, de neg. gest.* Sic & in restitutione in integrum. *l. patri. §. prædium est, & seq.*

§.seq.de minor. & in transactione de alimentis, *l. 8.§.si quis de Transact.* Ex hac igitur regula, non cẽsetur factus locupletior, qui libertum adquisiuit: V.G. si maritus vxori servum donârit, sed ea lege, ut manumittat: non videtur illa locupletior facta, licet manumittendo aliquid adquirat, puta libertum: idemq; & de marito dicendum, si ei servum donauerit vxor, ut manumittat. Ratio est exposita suprà, ubi de damno & lucro.

M:nses duo l. 101. ubi lex.

MENSIS nomine quid contineatur, vulgò notum est: quid item DVORVM MENSIVM nomine: De eo tamen est hic regula in l. 101. *Duorum mẽsium nomine etiam sexaginta vnum dies contineri.* V.G. Iussus adesse intra duos menses, etiamsi venerit sexagesimo primo die, non est in mora. Idemque est, si lex duorum mensium faciat mẽtionem, *d.l.* 101 *Vbi lex.* plerumque enim triginta dies mensis continet. Cum igitur olim ad solutionem faciendum duo menses concederentur iudicato; non videtur in mora is esse, si soluat sexagesimo primo die: *l. debitoribus. 31.ff. de re judicata.* Est & duorum mensium vsus alibi in jure: ut, in actione redhibitoria; *l. 28 ff. de Aed. edict.* ut, in usuris pupillaribus; *l. 7. tutor qui repertorium. ff. de administ. tutor.* Ut, in fideiussione sive scripto: *l. 27. C. de fideius.* Plura de duobus mensibus congessit Cuiacius *in libello de temporib. sive temp. perscript.*

Pervenire Lex 127.

De verbo PERVENIRE est *l. 127.* sive potius de verbo, peruenire ad heredem: Vbi hæc est regula: *Peruenire ad heredem dici, si vel momento ad*

eum peruenerit. De hoc verbo latiùs agitur in *l. 71. 164. & 171. de verb sig.* Sed hoc verbum est, inquit Ulp. ambiguum *in l. 23. utrum. De hereditatis petitione*: vel enim prima tantùm ratione, vel ita, ut duret ac maneat penes aliquem, res peruenit: In hac autẽ regula sufficit, inquit ICtus, si vel momento: id est etiamsi non duret. Sententia & usus regulæ est, in iis quæ ex delicto ad heredes perueniunt. Heredes enim interdùm tenentur in solidum, interdùm duntaxat quatenus ad eos peruenit: de quo infrà, vbi de testibus, & heredibus. *l. 38. & 44. h. t.* In eo igitur hui' verbi Peruenire est usus; dico, ad heredem ex delicto defuncti. Secundò, ad Creditorem, *l. 24. si ventri. ff. de reb. auct. Iud. poss.* Tertiò, ad possessorem, *d. l. 23. Vtrum.* Quartò, in stipulatione emptæ hereditatis, *l. 2. §. 4. de hereditate vel act. vend. l. 50. de verbo. obl.* Ratio, cur hic sufficiat momentum; est quia ius spectatur, quod statim facit adquiri, & dominium à testatore transire in heredem. Sic & in *l. 3. C. de posth. hered. instit.* cõstituit Imp. Iustinianus, Postumo nato rumpi testamentum etiamsi ilicò decessit. Sic & in *l. 79. placet. ff. de adq. hereditate*, Quod patri per filium adquiritur ne momento quidem in persona filij subsistit, sed statim ad patrem transit. Itemque in *l. 64. à Titio. ff. de furtis.* legatum statim ad legatarium transit, ne momento quidem penes heredem remanens.

Prædo. Lex 126. Nemo prædo.

De verbo autem PRAEDONIS, sive, quis sit vel non sit Prædo, Regula est in *l. 126. Nemo*, (inquit Ulp.) *Prædo est qui pretium numeravit.* Prædo

do in petitione hereditatis dicitur is, qui mala fide rem hereditariam possidet, sive iniust⁹ possessor: ut videre est in *l. 25. §. scire ff. de hereditatis petitione, iuncta l. 28. d. t.* Nam huius regulę vsus est potissimùm in ea actione, quæ datur contra prædonem, id est nullo titulo possidentem hereditatem, *l. 9. d. t.* Itaque explicatur ibi diligenter quis sit prædo. *l. 11. 12. 13. 25. §. quod autem. d. t. l. 34. §. si prædo. ff. de solutionibus.* & contrà, quis non sit prædo, ut *h. l.* 126. quæ est sumta ex titulo de hereditatis petitione. Is igitur non est Prędo qui rem, licet hereditariam, possidet iusto titulo, ut emtam pretio: qui, inquit hæc regula, pretium numerauit: & contra eum non datur ea actio. *l. 13. nec ullam. §. 4. quid si quis hereditatem emerit. ff. d. t.*

Nunc de verbo RESPONDERE hæc est regula subobscurior: *Vbi*, inquit Paulus, *non voce sed præsentia opus est, mutus si intellectum habet potest videri respondere. Idem in surdo: hic quidem & respondere potest. Furiosus absentis loco est.* Hac autem regula non tantùm de verbo Respondendi sed etiam absentia & præsentia agitur. Ait igitur, In iis casibus, in quibus non vox, sed pręsentia tantùm requiritur, mutum posse videri respondere. Sunt quædam negotia in quibus & vox & præsentia requiritur, ut stipulatio, *l. 1. de verb. Obl.* In quibus mutus adhiberi non potest: Nec videtur in iis respondere posse: id est non debet haberi pro respondente. ut & in tutela, *l. 1. §. mutus. ff. de tutelis.* Quia requiritur & vox & præsentia; Et in testamento olim: *Vlp. t. 20. §.* *Respondere l. 124. ubi non vox.*

mutus.l.10 discretis C. qui testamēta facere possint. Cōtra sunt quędā negotia in quibus tantùm requiritur præsentia, etiam sine voce: ut in Edicto de Interrogationibus in jure faciendis: Ubi interrogatus An sit heres, etiamsi taceat, modò præsens sit, habetur pro respondente: ac tenetur ex eo edicto *l.6.ff.de interrogat.& interrog.act.* Differt autem surdus à muto, & ab vtroque furiosus. Nam mutus respondere non potest: surdus potest: sed uterque pręsens esse potest: furiosus non potest, & est absentis loco: quia negotium non intelligit, de quo agitur, de quo infrà latiùs.

L.173 §.1. eum verbum. *Restituere.* De verbo RESTITVERE, sive potiùs, RESTITVAS: est regula *in l.173 §.1.* de quo tamen verbo pleniùs explicatur sub tit. de verborum significatione & infrà latiùs.

Sine liberis *Lex 187.* Iam de hac clausula, SINE LIBERIS est hæc regula in *l.*187. *Si quis inquit pregnantem vxorem reliquit non videtur sine liberis decessisse.* Huius autem clausulę. Usus est in legatis. Ut in *l.18. is cui. ff.quando dies leg.cedat.* V. G. Si cui ita legatum est, *quandoque liberos habuerit*; hæc conditio extitisse dicitur, si tantùm pręgnante vxore relicta decesserit. Itemque in fideicommissis. *l.17.ex facto §.4.si quis rogatus fuerit.ff.ad SCtū Treb.* Vsus quoque erat olim in lege Papia, quæ orbis præferebat proletarios sive eos qui liberos haberent. Itaque quæri ad eam legem solet, quis dicatur habere liberos, vel esse sine liberis. Ut videre est *in l.148.& l.149 de verb sig.*

Solvendo. De verbo autem SOLVENDO, sive, quis dicatur

tur esse, vel non esse soluendo, est regula, in *l.95.* *Nemo*, inquit Ulp. *dubitat solvendo videri eum, qui defenditur.* Dixi suprà hæc quatuor, Assiduum, Locupletem, Idoneum, & Solvendo, idem valere. Multis autem in rebus & negotijs quæri solet quis dicatur esse vel non esse solvendo: ut igitur explicavit Pet. Rebuff. *ad l.114. de verb. sig.* Rectè autem in hac regula, qui defenditur in judicio, dicitur esse solvendo. Nam contrà, qui defendit nemo dicitur esse solvendo, sive locuples, sed cogitur dare fidejussorem. *ut supra. d. in verbo Locuples.* *l.95. Nemo dubitat.*

Ad verbum VENDERE pertinet regula in *l.* 160 hæc. *Aliud est vendere, aliud vendenti consentire.* Ut venditor tenetur de emtione: non vero is qui venditori tantùm consentit. *l.6 non dubitatur. C. de evictionibus.* Sed obstare videtur *l.12. quidam ff. de evictionibus. & l.4. §. quæsitum est. ff. de doli exceptione:* ubi si fructuarius proprietario rem fructuariam vendenti consentiat, videtur & ipse jus suum vendidisse. Idemque est in Creditore qui debitori pignus vendenti consentit: Videtur enim & is pignus suum vendere. *l.7. C. de distractio. pignorum.* Sed in his casibus ea id fit ratione: quia scilicet tacitè videatur ius suum remittere; cùm posset, si vellet, prohibere. *Vendere. l.160. Aliud est vendere.*

Superest verbum, VIS sive potius, VI FACTUM de quo *l.73. §.3* & VIM FACERE. *de quo l.155. Vi factum*, inquit Scæuola, *videtur id esse, qua de re quis cum prohibetur, fecit.* Quæ dicitur definitio *in l. 1. §.5. ff. quod vi aut clàm.* & sumta est ex libro [illegible] Q. Mutij Scæuolæ, Sententia est perspicua. Ubi *Vis. Lex 73. §. 2. vi factum. Vim facere.*

est in Edicto Quod vi aut clàm. Quare & in *d.l.* *1.§.5.& 2.ll.seqq.* diligenter explicatur hæc definitio: qua Vi factum id dicitur, quod factum contra prohibitionem: & diligenter etia explicatur verbum prohibendi, nempe per quem & quomodo facta sit prohibitio. Vsus quoque in Edicto de Operis noui nunciatione. Nam & ibi prohibetur opus fieri, ut & in interdicto Quod vi aut clam. *l.5.§. meminisse ff. de noui operis nunc.*

Vim non facere. l.155.§.1. Non videtur.

De verbo VIM NON FACERE est hæc reg. *Non videtur vim facere qui jure suo vtitur & ordinaria actione experitur.* Sæpe in jure quæri solet quis propriè dicatur vim facere, aut non facere videatur. Hic de eo qui non videatur vim facere: is nimirum qui suo jure utitur: quomodo & de dolo suprà dictum, Eum non videri dolo facere qui suo Jure vtitur. *l.55. Nullus videtur. h.t.* Usus huius regulæ latè patet, tàm in rebus priuatis quàm in Repub. aut fisco. V.G. Qui vim vi repellit, nō videtur vim facere; quia jure non tantùm suo, sed communi & gentium, vtatur. *l.3.§. eum igitur qui. ff. de vi & vi armata.* Sic vim non facit, qui aquæ ductum aut canalem in suo fundo factum rescindit: qui tignum alienum nullo jure in suum parietem immissum rumpit: qui foribus quid affixum revellit: Quia suo jure vtitur, Sic si inter creditorem & debitorem conuenerit; ut liceat creditori sua auctoritate prędium sibi pigneratū ingredi, vim facere non videtur ingressus. *l.3 C. de pignorib.* Fiscus quoq; vim non facit auferēdo creditori solutam à debitore fiscali pecuniam. *l.21. Titius. ff. de Jure fisci.*

CAP.

CAPUT VIII.

De scripti interpretatione: & primùm in Regulas generales.

ATque hæc de verborum significatione singulorum: Nunc de oratione sive dicto, hoc est de regulis ad scripti interpretationem pertinentibus, quæ est difficilima res tractatu. In ea nos veterum rationem sequemur, maxime Ciceronis, quæ est tripartita. Vel enim scriptum est obscurum sive dubium; vel pugnat cum sentētia; vel pugnat cum alio scripto. Non distinguimus hoc loco Ambiguū ab Obscuro, Ciceronem secuti: cujus hæc sunt verba, *lib 2. de invent. Rhet.* Ambiguum est, cum, quid senserit scriptor, obscurum est; quòd scriptum duas pluresvé res significat: Cæteroqui & propriè Obscurum differt ab Ambiguo; in eo, quòd Ambiguum duas pluresvé res significat; sed ambigitur utra de re scriptum sit intelligendum: Obscurum sæpè unam tantùm rem significat, sed ignoratur ea ipsa. Nunc igitur de his tribus: Ambiguo, Sententia, & Contrario, regulas ordine explicemus; Illo tamen priùs admonito, nos non omnem artem interpretandi, sed regulas tantum hujus tituli ad eam artem facientes explicare Nam de tota arte extant aliorum commentarii, de quibus suprà dictū. Quod igitur attinet ad interpretationem scripti sive dicti obscuri, vel ambigui, sive dubii: de ea extat quoque integer Pandectarum titulus, *De rebus dubiis*: qui tamen de rebus magnam partem agit, & sub hoc tit. regulæ 13. Quarum aliæ

De Ambiguo.

aliæ sunt generales; ut, 9. 56. 67. 96. 114. 168. §. 1 & 193. §. 1. aliæ sunt propriæ; ut, *l.* 20. & 179. de libertate; ut, 34. & 173. de contractibus; ut, 85. de dotibus; ut, 41. §. 1. & *d.* 17. de actionibus. Ex communibus sive generalibus regulis, quæ priore loco semper sunt explicandæ, Prima est hæc: *Semper in obscuris quòd minimum est sequimur, l. 9. semper.* Cujus regulæ usus primus & potissimus est in Testamentis & Legatis. Nam, ut, sæpè jam dictum, primæ regulæ hujus tituli aliquot sunt sumptę ex argumento ultimarum voluntatum. Ut in *l. 14. Si ita sit asscriptum, de Legatis primo.* Ratio regulæ hujus est; quia heres, à quo relictum est legatum obscurum, ut debitor, sublevandus est potiùs, quàm onerandus, *l. unum ex familia, §. si rem, ff. de legatis, 2.* Videatur & hic usus in legatis, in *l. 75. nummis. ff. de legatis tertio. l. 39. cum servus, §. scio. ff. de leg. primo.* Usus quoque hujus regulæ est & in Contractibus, *l 12. si ita stipulatus, l. 83. inter. §. diversa. ff. de verb. obl.* Tertiò, in Sententiis & Arbitriis, *l. 27. diem. §. si plures. ff. de receptis qui arb. receperunt, l. 38. inter ff. de re judicata. l. 32. si præses. ff. de pœnis.* Nam & in Pœnis est usus hujus regulæ cotidiè. Interdum tamen ambiguitatis & obscuritatis interpretationes & explicationes adhibentur; præsertim in ultimis voluntatibus; quarum difficilima solet esse interpretatio, ut hominū jam non amplius superstitū. De quibus extat volumen Francisci Manticæ, *de conjecturis ultimarū voluntatum.* In quibus ultimis voluntatibus sive earum ambiguitatibus explicādis, gradatim ita progre-

Lex 9. semper.

progrediendum videtur; ut primò quæratur de duabus rebus, si ambigatur; utrùm una tantùm testatori fuerit nota; *l. penult. ff. de reb. dubiis.* Deinde si utraque sit ei nota, tùm utra faciat legatum utile: ut, *l. 109. si quando. ff. de legat. primo,* propter *reg. 67. inf. h. t.* Tertiò si utraque facit utile, tum si sub alternatione utraque res fuerit legata, V. G. Stichus vel Pamphilus, hoc casu ratio erit ineunda ex *l. 1. de rebus dubiis.* Quod si non alternatim, tum testatoris consuetudo aut mos regionis erit spectandus, *l. 50. §. ult. de leg. primo. l. 55. de leg. tertio.* Quartò, si ne hoc quidem appareat, confugiendum erit ad testamenti vel scripti verba sive clausulas præcedentes vel sequentes, *d. l. nummis & l. 50. si servus, §. ultim. de leg. primo.* Si ne hoc quidem juvat, videndum quintò de affectione, & persona, an sit filius, cognatus, amicus, extraneus, *d. l. si servus. §. ult.* eoque pertinet, *reg. 168. §. 1. h. t.* Postremò si omnia hæc nos deficiant, tùm demum ad hanc confugiendum, *Semper in obscuris quod minimũ est, sequimur.* Huic proxima est regula *56. Semper,* inquit Gajus, *in dubiis benigniora præferenda sunt.* Quæ regula itidem ad argumentum de Legatis propriè pertinet: ut ex inscriptione intelligitur. Et videre est usum in *l. 24. cum in testam. ff. de rebus dubiis, l. 27. Paula. §. Pompejus. ff. de legatis tertio. l. ult. in fine, C. de Episcopis & Clericis.* Extat quoque hujus regulæ exemplum elegans, in *l. 3. ff. de his qui in testamento delentur.* ubi & regula hæc affertur: *In re dubia benigniorem interpretationem sequi non minùs justius est, quàm tutius.*

l. 168. § 1.

Lex 56. Semper in dubiis.

l.192.§.1. *tutius*. Quæ & sub *h. t.* ponitur *l. 192. §. 1.* Sed de benignitate, sive benigna interpretatione infrà latius. Ad quam interpretationem benignam & aliæ regulæ pertinent: nos hìc tantùm de dubiis causis agimus. Eoque referri potest exemplum Plinii *lib.* 4. *epist.* 2. & quod Seneca *epistol.* 11. Semper, inquit, quicquid dubium humanitas declinat in melius. Ad hunc quoque locum de rebus dubiis pertinet hæc regula: *Quotiens idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum accipiatur, quæ rei gerēdæ aptior est, l. 67. hic*, hoc est, Ambigua oratio ita est accipienda sive interpretanda, ut res valeat potiùs, quàm pereat, sive, ut ait Paulus, semper in dubiis id agendum est, ut res quàm tutissimo sit loco: quæ regula iteratur in *l. 12. quotiens*, & *l. 21. ubi ff. de dubiis.* & *l. quotiens. ff. de verb. obl.* Ratio Regulæ hæc est: quia homines plerunque censentur non velle frustra agere. Usus hujus regulæ est in multis causis: ut in Contractibus, *d. l. ubi, d. l. quotiens, l. 38. §. hi qui. ff. de verb. obl.* Secundò, in Testamentis, *l. 34. §. 1 ff. de leg. secundo. l. cogi. & ff. ad Trebell.* Tertiò, in Donationibus, *l. 32. cum hic status. §. si ambo. ff. de don. int. vir & uxor.* Quartò, in Actionibus & Exceptionibus, *d. l. 12. ff. de rebus dubiis.* Nunc videamus de hac reg. *In ambiguis*, inquit Marcianus, *orationibus maxime sententia spectanda est ejus, qui eas protulisset. l. 96. hic.* Cujus regulę non ea est sententia, quam affert Petr. Faber: mentem non verba spectanda: *Qua de re infrà*: Sed hæc potiùs: Orationis ambiguæ optimum esse interpretem eum, qui

Lex 67. Quotiens idem.

Lex 96. In ambiguis.

eam

eam protulit. Eoque pertinet vulgare dictum: suorum quemque verborum optimum esse interpretem: ut Legum, imperatorem, & earum solum auctorem: *l. si imperialis. C. de legib.* ut sententiæ, ipsum judicem *l. 45. acta. ff. de re jud.* idemque de alijs scripturę generibus existimandum. Sed quid si eam is qui protulit ipse non interpretetur, nō declaret: ut testatore mortuo, cum de testamento; vel mortuis conjugibus, cum de instrumento dotali dubitatur? Tum Judicis aut JCti erit eam interpretari varijs adhibitis remedijs, quæ nunc explicantur ut in *l. 125. nepos. & l. 123. verbum erit. De verb. signif.* Ad hanc autem regulam 96. accommodari potest altera: *l. 168. §. 1. Quod factum* est, inquit Paulus, *cum in obscuro sit, ex cujusq; affectione capit interpretationem.* Videndum igitur quemadmodum affectus sit erga aliquem cui quid reliquit testamento, vel donauit, vel promisit: ut videre est in *l. 102. cum avus. ff. de cond. & demonst l 50 si servus. §. ult. de leg. 1. l. in testamento 38. de fideicommissarijs libert. l. 16. illud. in fine. ff. de manumiss. vind. l. 8. si unquam C. de revocandis donationibus.* de qua reg. est sup. dictum. Superest regula in *l. 114. In Obscuris*, inquit Paulus, *inspici solere quod verisimilius, aut quod plerumque fieri solet.* Quæ reg. iteratur in *c. 45. inspicimus. in sexto.* Eius autem duo sunt membra. VERISIMILIVS & PLERVMQVE. *Spectandum* inquit, *quod est verisimilius.* Ratio est: quia in re obscura cum veritas ipsa exquiri non potest, verisimilitudine contenti esse debemus. Verisimilitudo autem variè colligitur; ut videre est a-

Lex 168. §. 1. Quod factum.

Lex 114. In obscuris. c. Inspicimus.

pud Cic *lib 2. de inuent. Rhet.* Nec poteſt ea re definiri, ut facti, & poſita in attributionibus: ut rectè Bartolus reprehendat eos, qui enucleatè conantur omnia coniecturarum & præſumptionum genera colligere, quod tamen nuper Alciatus & Menochius conati ſunt. Uſus autem huius regulę de veriſimili in rebus obſcuris ſpectando prolixè explicatur à Nicolao Euerhardo in Topicis *loco* 11. *à veriſimili*. V. G Si res Antuerpiæ veneat non magni pretij, decem libris: cum eo in loco libræ aliæ ſunt grauiores, aliæ leuiores; non eſt veriſimile pretium de grauioribus intelligendum. *Tiraquellus, de contractu* ſ. 1. *gloſſa*. 18 Sic non eſt veriſimile, Eum qui pecunias furatur, crumenas in quibus illæ ſunt conditæ prætermittere *Pariſius conſ.* 48. *lib*. 4. Sic non eſt veriſimile eum qui diu ſit abſuturus, domi pecuniam relinquere, nemine tamen ibi relicto. *Pariſ. d. conſ.* videatur & *l.* 6. *generaliter. C. de Inſtit. & ſubſt. l.* 30. *cum acutiſſimi. C. de fideicommiſſis. c. afferte. Extr. de præſumptionib c. ex multiplici. extr. de decimis. & l.* 13. *inſulam. ff. qui potiores in pig.* Et alterum huius regulæ membrum eſt: *In Obſcuris ſpectandum id quod plerumque accidit aut fieri ſolet.* Eius ratio expoſita eſt ſuprà, ubi de Natura Legum. Et vſus eſt in *l.* 3. *antiqui ff. ſi pars hereditatis petatur. l.* 3. *cum tacitum ff. de probationibus.* videatur idem præſes *loco* 102. *de communiter accidentibus*, & 104. *ab vſitato.*

CAP.

CAPUT IX.

In quo Regulæ speciales ad interpretationem scripti pertinentes.

ATque hæc de regulis generalibus ad interpretationem obscuri pertinentibus: Nunc de specialibus, quarum hęc est prima *l. 20. Quotiens dubia interpretatio libertatis est, secundum libertatem respondendũ erit.* Eòdem pertinet *l. 179. In obscura*, inquit Paulus, *volũtate manumittentis, favendum est libertati.* Hæc regula est magis specialis: nempe de Manumissione, & est de Obscuro: illa est generalior, & de Ambiguo. Quæ duo, Ambiguum & Obscurum differunt; & interdùm distinguuntur. ut, in *l. 39. veteribus. sup. de pactis.* Pactio, inquit, obscura vel ambigua &c. Sed, ut supra dictum, sæpè ea confunduntur. Vtriusq; igitur regulæ ratio hæc est: Tùm quia in ambiguis benigniora sequimur: ut suprà dictum ex *l. semper in dubijs. h. t.* Quæ ratio in dubijs de libertate affertur in ipsa *l. 10. si fuerit. §. 1. ff. de reb. dubijs.* in ambiguis, inquit ibi Ulpianus de libertate disputans, rebus humaniorem sequimur sententiam. Tùm quia favendum libertati. Interest enim Reipub. non multos esse servos, sed liberos & cives, *l. 14. cum inter. C. de fideicommissarijs libert.* Usus autem huius regulæ si spectes *l 20.* quæ sumpta est ex tractatu de testamentis proprius est in manumissione testamentariaisque multiplex: ut videre licet. *l. 1 2. 5. 10. §. 1. l. 17. 18. §. 1. l. 41 & 96. ff. de manumissis testamento. l. 24. §. si quis servo. l. 50. ff.*

l. 20. Quotiens

l. 179. In obscura.

de fideicommissariis libertate. Secundò, in probationibus de libertate: *l.38. inter pa res. & 36 ff. de re judicata.* Breviter, in judicio de liberali causa: *l.24. ff. de liberali causa, & l.14. C. eo d.* Etsi autem hæ duæ regulæ nituntur partim favore libertatis, ut modò dictum de ratione: distinguendæ tamen sunt à regulis de fauore libertatis: de quibus infrà ex *l.122.* Sic in *d.l.* 10. §.1 *ff. de rebus dubiis.* Vbi cum libertas relicta esset his verbis: *Si primùm marem peperit libera esto*: illa marem & fæminam simul peperisset, nec cōstaret, vtrum priorem. Respondet Ulp. tàm matrem, quàm filiam fore liberam: quia in ambiguis humaniorem sententiam sequi oporteat. Obstat *l. 31. de manumissis testament o.* Sed ibi causa est inexplicabilis: ut & in *l.30. duo. ff. de testamentaria tutela.*

His regulis, de Libertate, proxima est regula de Dote: Cuius etiam maximus est fauor. Sed nunc non de omni fauore; verùm de eo qui in ambiguis quæritur. *In ambiguis*, inquit Paulus, *pro dotibus respondere melius est. l.85. h. t.* Quæ regula extat & *sub tit. de Jure dotium. l.70. in ambiguis.* Usus sive exempla (Ratio enim est perspicua, quia interest Reipub. dotes conseruari; *l. 1. ff. soluto matrimonio*) non ita passim extant, ut de libertate. Videtur tamen vnum extare in *l.57. nuptura. ff. de Jure dot.* ubi in pacto verbum hoc, *quod filius debet*, in ambiguo, JCtus interpretatur de eo quod in solidum debet; non quod peculio tenus: ut in dubio maior sit dos ad onera sustinenda. Alterum in *l.48. tali. d.t.* Vbi in stipulatione

Lex 85. In ambiguis.

pulatione hoc verbum, *in anno proximo*, ambiguum Julianus respondet ita accipiendum, ut annus non ex die factę stipulationis, sed nuptiarum numeretur. Tertium in *l.11. cum pater. ff. de pactis dotalib.* Vbi pacti dotalis hoc verbũ, *Neve constante matrimonio dos petatur*, ita interpretatur Imperator, quasi & prior particula pacti, hæc nimirum *se vivo*, esset adiecta; ne scilicet nulla sit dos. Quartum ex *l. 69. cum post. §. gener. de Jure dotium.* Quod tamen quodammodò ad perspicuum dotis fauorem pertinere videtur: ut etiam Accursij exempla ex *l. ult. C. ad Vellejanum. l. 9. §. si res ff. de Jure dot. &c.* quæ, ut modò dictum, sunt aliena; non apta huic regulæ, quæ est de ambiguis.

Nunc de Contractibus est hæc regula: *Semper in stipulationibus & in cæteris contractibus id sequimur quod actum est. &c.* Tres facit gradus: Primum, spectandum quid sit actum inter cõtrahentes: Secundum, si id non appareat, quid in loco contractus sit receptum: Si ne hoc quidem appareat, adiungit tertium, minimum esse sequendum. De Primo ratio est perspicua: quia contractus ex conuentione & consensu contrahentium legem imprimis accipiunt: de quo infrà ubi de contractibus. *l. 1. §. si convenit. ff. depositi.* Usus huius regulæ in hoc primo gradu, ut spectetur inprimis quid sit actum, in pactis & contractibus maximè cernitur: in quibus plerumque hæc admonent JCti, nisi hoc actum est: nisi aliud actum est: interesse quid actum sit: inspiciendum quid actum sit, &c. *l. 33. cum in lo-*

Lex 34. Semper. in stipulat.

ge l. 68. Si cum fundum. l. 41. cum ab eo. ff. de contr. emt. l. 22. nisi ff. de pactis l. 17. fundi. l. 38. si venditor. ff. de act. emti l. 7. dotis fructum. ff. de jure dot. l. 4. Si quis. ff. de periculo & commodo rei vend. Quia autem obſcurum ſæpè eſt, quid ſit actum, id eſt quid voluerint contrahētes: quę dici ſolet quæſtio voluntatis & facti, *l. 13. in fine. ff. qui potiores in pignore*, coniecturis eſt opus. Quæ coniecturæ ſunt variæ. Et ſi aliæ non ſuppetunt, recurrēdum eſt ad morem regionis in quo contractus eſt factus. *l. 1. ff. de vſuris*. Et hic eſt ſecundus gradus, de more regionis. Qui & ipſe ſi varius fuerit & incertus, ſequemur id, quod minus vel minimum eſt: qui eſt tertius gradus. Et ratio eſt: quia minimum minùs nocet debitori vel reo, cui magis fauetur. *l. 125. fauorabiliores. h. t.* Uſus huius minimi eſt in *l. 12. &* 109 *Si ita ſtipulatus. ff. de verb. oblig.* & dictum eſt ſuprà, ubi de minimo in ambiguis. Minus autem, ut & plus, æſtimatur non modò quantitate & ſumma; ſed etiam loco & tempore. *d. l. 12. & 109. §. plus aut. Inſtit de Action.* Huic regulæ 34. iam expoſitæ, de obſcuritate in contractibus interpretanda, proxima eſt reg. in *l. 172.* quæ eſt de venditione *In contrahenda*, inquit, *venditione ambiguum pactum contra venditorem interpretandum eſt.* Quæ reg. confirmatur. *l. 39. veteribus. ff. de pactis. l. cum quæritur. 26 ff. de rebus dubijs.* Et ratio eſt quia vēditoris eſt legem, id eſt pactum, contractui dicere quam velit. *l. 48. d. t.* Imputet autē ſibi quod obſcuram dixerit, cum potuerit apertiùs legem conſcribere, ut ait *d. l. 39. veteribus.* Uſus huius

l. 172 In contrahenda emptione.

regulæ

regulę eſt in venditione: ut iam dictum; & videre eſt in *l 21. Labeo, l. 25. ſi ita l. 33 & 34. Si in emptione. ff. de contra. empt.* ubi ſi in emenda domo hoc pactum ſit adjectum, *canales, flumina, ſtillicidia, uti nunc ſunt, ut ita ſint*; JCtus interpretatur ita, ut noceat venditori; qui potuit re integra legem dicere apertiùs, ut ait *d. l. 21.* Sed obſtat. *d. l. 34 ſi in emtione. de contrah. emt.* ubi, cū in vendendo fundo dictum eſſet accedere Stichum, & plures eſſent Stichi; intelligendum, deberi eum Stichum, quem venditor intellexerit: atque ita obſcurum pactum pro venditore interpretatur Paulus JCtus: contra hanc regulam. Quare Cuiacius *lib. 1 obſ. c.* 10. pro VENDITOR putat legendum EMPTOR. Sed non rectè: quia ibi agitur de Electione Stichi, quem emtor vellet eligerere meliorem, venditor deteriorē: ei, inquam, datur electio; debitori, non creditori: promiſſori non ſtipulatori; venditori, non emtori: heredi, non legatario *l. 109. de verb. obl. l. 38. §. in ſtipulationibus. d. t. l. 25. ſi ita diſtrahatur. ff. de contrah. emtione.* Huius regulæ uſus quoq; eſt in locatione, quæ ſcilicet venditioni eſt ſimilis, *l. 2. §. locati. d. l. veteribus. ff. de pactis.* Obſeruandum autem in *d. l. 172* duas eſſe partes: priorem de venditione; alteram de actione; his verbis, *Ambiguam intentionem ita accipiendam eſſe, ut res ſalua actori ſit*: id eſt quamuis ambiguum pactum contra venditorem ſit interpretandū, ut modò dictum: non tamen interpretatio ſemper facienda eſt contra Actorem: ſed ita potiùs, ut ſi inter Reum & Actorem ambigatur, quid

in iudicium venerit, dicamus id potiùs venire, quod actor dicat, non quod reus: qui semper, ne condemnetur, dicet hoc non venisse; de eo non actum esse. Quæ regula, de ambiguitate interpretanda pro Actore in iudicio, extat quoq; in *l.66.si quis intentione. ff. de judicijs.* Et ejus usus in *l.61. Solemus.d.t.de judicijs.* Et ratio est: ne judicium sit illusorium, & valeat potiùs res quam pereat. *l.12.quotiens in actionib.& l.21.ubi.ff.de rebus dubijs.* Postremò huc pertinet *l.41.§.1. In Re obscura melius est fauere repetitioni quam aduentitio lucro*: id est cùm dubitatur, An res sit verè debita quæ soluta est, necne; interpretandum est potiùs non esse debitam, & dandam soluti, h.e. indebiti, repetitionem siue cōdictionem: *l.3.§.si liber. ff de condict. caussa dati.* Sic & in condictione indebiti præsumitur quis potiùs soluisse ignorans, quàm donasse: & proindè dandam ei repetitionem soluti. *l. 26. si non sortem. §. 2. ff. de condictione indebiti.*

Lex. 41. §. 1. In re obscura.

CAPUT X.

De Contentione seu conflictione Juris & AEquitatis.

ADhuc dictū est de Ambigui vel Obscuri interpretatione. Nunc de contentione Juris & Æquitatis, sive scripti & sententiæ, (quæ est altera ex scripto controuersia) atque de regulis eò pertinentibus, breviter videamus. Est autem hæc controuersia & conflictio scripti & sententiæ, sive Juris & Æquitatis, insignis. Scripti (inquit Quintil. *lib.7.c.6.*) & volū-

tatis

tatis frequentissima inter consultos quæstio est, & pars magna controuersi (sic puto legendū, pro *controuersiæ*) juris hinc pendet. De quo loco & tractatu videatur Hottomanus *in ICto, & lib. 6. obs. c. 21.* Zasius & Ant Vacca *ad l. 29. contra & l. seq. ff. de legib.* Donellus *lib. 1. commentariorum cap. 10. lib. 6. c. 21. & lib. 7. c. 17.* Francisc. Mantica *de coniecturis ultimarum voluntatum.* Wilhel. Fornerius ad *l. 6. nominis. de verb. signif.* His accedat Cicero *lib. 2. vet. Rhet.* ubi accuratè hūc locum de scripto & sententia explicat & tractat, ut & *in oratione pro Cæcinna.* Ad hunc primò pertinet regula in *l. 85. §. 2.* ista: *Quotiens æquitatem desiderij naturalis ratio aut dubitatio juris moratur, justis decretis res temperanda est.* Qua regula remedium affertur dirimendæ contentionis inter ius & æquitatem, istud; justum Decretum. Hæc enim est huius regulę sententia: Eam sc. difficultatem decreto esse explicādam. Idem remedium commendatur & in *l 11. Et ideò. & 2. seqq. ff. de legib.* Nam cum neque leges neque alia scripta sæpè ita plenè perscribi possint, ut nō interdum incidat controuersia de scripto: cuius verba cum ipsa mente & sententia scriptoris pugnare videantur: ad magistratus aut Principis interpretationem est fugiendū: ut eorum decretis aut sententijs hic conflictus tandem quiescat. Cuius regulæ usus toto jure sparsus ē: ut videre licet *l. 11 apud Julianum. §. utrum. & §. ult. l. 50. Imperator. ff. ad SC. Trebell. l. 2. §. liberi. versic sed si quis. ff. ad SCtu. Tertull. in l. 31. Si is qui tres. §. cæterum ff. de excusat tutorum. l. 3. C. de inoff.*

Lex 85. §. 2. Quotiens æquitatem.

inoff.

testamento. l.240.ff. de verb.signif.l.11 cum pater. ff.de pactis dotalibus.l.12.municipijs.ff.ut in possess. leg.l 2.ff.de rebus eorum qui sub tut. Ubi in tali difficultate adhibetur Rescriptum Principis. Sed Decretum est remedium magis usitatum. Est & remedium Exceptionum; quo interdùm utimur in hoc eodem conflictu;ut in *l.88 quadringenta.§.quid ergo.ff ad l. falcid* & *l.17 sed & si.ff. de constituta pecunia*:ubi tamen vtriusque remedij & exceptionis & decreti sive interpretationis, fit mentio. Observandum autem in verbis huius regulæ,quod ait JCtus *ratio vel dubitatio juris.* His enim strictum jus declaratur. Quoties igitur,inquit,æquitas pugnat cum ratione juris, ad decretum oportet cõfugere: & proindè verbum *naturalis* videtur delendum. Naturalis enim ratio videtur ipsa æquitas : sed hæc regula vult conflictum rationis & æquitatis. Eôdem pertinet regula *in l.183.Etsi*,inquit , *nihil facilè mutandum est ex solemnibus, tamen ubi æquitas evidens poscit,subveniendum est.* Huius regulæ eadem est sententia:ut in contentione juris solemnis & stricti cum æquitate, succurratur remedio,sc.decreti. Cuius regulæ,usus est in *l.7. Diuus.supra,de rest.in integrum*:ubi & eadem regula affertur. Quidam citatus cum non veniret, contra eum fuit pronunciatum;sed mox aduenit: hinc quæsitum: An ei possit subueniri? strictum jus vetat sententiam rescindi : Sed quia statim aduenit, aut exaudiuerat vocem præconis citantis,æquitas postulat ut ei subueniatur; decreto scilicet; restitutione in integrum : sententia

Leg.183. Et si nihil.

sententiâ rescissâ. Sic, secundò. Dilatio instrumentorum caussâ in judicijs semel tantùm datur. Id solemne est: Sed ex æquitate iterùm dari potest, *l. ult. l. 7. oratione. ff. de ferijs & dilationibus. l. 1. C. eodem.* Tertiò, Solemne est reparationem lapsûs bis dari: sed ex æquitate sæpiùs. *l. 5 & ult. C. de tēp. & reparat. appell.* Quartò, regula juris est: Actionem semel extinctā non resuscitari, sive restitui. *l. 98. qui rēs. §. aream. ff de solutionibus*; Sed ob absentiam tamen Reipublicæ causâ id est, ob æquitatem, restituitur: *tot. t. ff. 3. ex quibus caussis majores. §. rursus. Inst. de Actionibus.* Sic & contra legis Juliæ de adulterijs rationem ex æquitate subuenitur in casu *l. 2 § 1 ff. de custodia & exhib. reorum:* & in casu *l. 12 prospexit. §. sextus. ff. qui & à quib. manumiss.* Dixi autem, modò remedium quo succurritur esse justum decretum: de quo & in *l. 14 in fin ff. de bon. poss. cont. tabul. l. 6. ff. de leg præst. l. 7 ff de Carb. ed. Ðo. l. 3. C. de edendo*; ubi eleganter Imperator, *Edicti*, inquit, *auctoritas & decreti æquitas.* Interdum tamen & remedium rescripti sive constitutionis adhibetur: ut & modò dictum. Est & Edicti remedium, quo Prætor rigorem Juris multis in locis temperauit: ut videre licet *sub. tit. de Restitutionibus de Bonorum possessionibus, de Exceptionibus.* Varijs igitur remedijs contra rigorem juris ob æquitatem succurritur: quæ plerumque rigori & subtilitati solet anteferri, ut suprà explicatum. Et ad benignitatem sive benignam interpretationem pertinet Regula in *l. 168. Capienda est occasio quæ præbet benignius responsum:* *Lex 168. Capienda est.*

id est

id est quotiescunque aliqua benignitatis datur occasio JCto, secundùm eam respõdere debet. Idemque judici faciendum in judicando, quod illi in respondendo. Cujus rei passim usus cernitur in respõsis JCtorum: maximè Celsi, Marcelli, Ulpiani: qui benignitatis valdè sunt studiosi. Quo nomine & Seruium laudat Cicero *Philipp. 9*. Nam ex JCtis alij ad subtilitatem sæpè magis sunt propensi; ut Sabiniani, Julianus, & Scæuola, Paulus, &c. Cum autem in toto Jure hæc benignitas, *ut supra dictum*; tùm maximè retinenda & usurpanda est in contractibus bonæ fidei. *§. 28. actionum & 2. seqq. Instit. de Action.* & in dubijs siue obscuris caussis: *ut supra dictum ex l. 56. 192. §. 1. h. t.* Tertiò, in pœnis: de quibus est

l. 155. §. ult. In pœnalibus. hæc regula *in l. 155. factum. §. ult. h. t. In pœnalibus caussis benignius interpretandum est*, ait Paulus: eumque secutus Bonifacius *c. 49. in pœnis. lib. 6. decret.*

c. 49. In pœnis. Pœnæ enim interpretatione sunt molliendę potiùs, quàm exasperandæ: ut ait JCtus *l. pen ff. de pœnis.* Ut, hęc Judicis sententia *vim fecisti*; non de capitali & publica, sed de ciuili & priuata vi, ex benignitate accipiatur: *l. 32. si præses. d. t.* Ut, statu liber pæna non seruorum sed liberorum propria & congrua afficiatur, *l. 14. ff. de quæstionibus.* ut, si corporis pœna delicto sit proposita, interpretatione benignâ leuior, ut verberum; non verò grauior, ut membri abscissi, vel mortis, intelligatur. ut rectè interpretes Græci *ad d. l. si præses. & l. pen. ff. de pœnis.* Videatur & *l. 16. qui sententiam. l. 23. omnes. l. 24. Rectores C. de pœnis. &c.* Obseruandum tamen quod

ait Jurisconsultus in *l.11. perspiciendum in.princ. ff.de pœnis.* In levioribus delictis ad lenitatem, in gravioribus ad severitatem judices debere esse procliviores. Postremò huc pertinet regula *l.12. In testamentis plenius voluntates testantium interpretantur*: id est non strictè, non angustè, non avare; sed liberaliter, benignè. Sic enim verbo PLENIUS JCti utuntur, *l.53.ff. de cont.emt. l.2.§.pervenisse.ff.de hereditate vend. l.1.§. Hæc actio.ff.si is qui testamento liber.* Ratio eius regulæ de testamentis, est: quia eorum magnus est favor. Favorabilia autem benigniùs interpretãtur: ut dos, ut libertas, ut pro reis, & non pro actoribus. *l.122.& l 125 & 85. hic: de quibus iam suprà dictum.* Usus huius regulæ, quæ est specialis, puta de Testamentis, cernitur tam in heredibus quàm in legatarijs sive legatis: ut videre licet in *l.13. Pomponius §.quæsitum.ff.de adq poss.* Ubi accessio possessionis datur: Sed de emtore dubitatum fuit, quoniam plenius est jus successionis quàm emtionis: ut ibi Ulpianus ait. De legatis usus est in *l. 12.§.sed si.ff.de usu & habitatione.* Ad quod legatum propriè hæc regula pertinet, ut in *l.5.& 15.d.t.* Quæ leges sunt ex eod. libro Pauli tertio ad Sabinum, ex quo & hæc regula. Usus quoque est in legato alimentorum: nempe ut eo non modò quæ ad victum pertinent, sed etiam habitatio & vestiarium contineantur, *l.6. legatis.& l.ult.suprà,de alimentis legatis.* Et in legato vini. Nam & dolia & vasa accedunt, *l 3.§.1. suprà,de tritic.vin.vel ol.leg.* Itemque & in legato optionis vel electionis *l. 1.suprà, de optione legat.*

Lex 12. In testamentis

gata. Disputant Glossographi ad hanc regulam de testamentis & contractibus: eò quòd voculam PLENIVS accipiant comparatè: quasi diceret JCtus, In Testamentis pleniorem interpretationem adhibendam, quàm in contractibus: & prolixè explicant doctrinas testamentorum & contractuum. Quæ tamen disputatio potiùs pertinet ad l. 17. & 18. h. t. Nam illud, PLENIVS idem valet, quod, PLENÈ sive latè, aut largè, benignè, non angustè, aut restrictè. Admonēdum hoc loco de controuersia veteri inter Rhetores. Ex iis enim quidam tres tantùm species controversiarum ex scripto faciunt: quidam quatuor, ut Ambigui; Scripti & sententię. Cōtrarij, & Ratiocinationis. Et has quatuor Quintilianus probat, aitque à plerisque receptas, etiam usu, *lib. 7.* Sed Cicero, quem suprà secuti sumus, licet interdum variet, plerumque tamen tres tantùm facit: & ultimam, Rationalem sive Syllogisticam, sub illa Scripti & voluntatis comprehendit. Quam Interpretes nostri faciunt bimembrem: extensiuam & restrictiuam, ut loquuntur. De utraque extant tres libri Alciati accuratè scripti *de verb. signif.* Extant & aliorum commentarij: ut Stephani de Federicis, Euerhardi *in Topicis*, Lorioti *tract. 8. axiomat. c. 26. & seqq.* Donelli *lib. 1. comment. c. 14. & 15.* Itaque & nos sub secundam speciem de scripto & voluntate subjunximus eam quoque quartam, ex argumentatione: ad quam propriè pertinet Regula modò exposita de Testamentis; Ea latè & plenè esse interpretanda. Cujus generis sunt

omnia

omnia in Jure favorabilia: ut sunt studia bonarum artium, pia caussa, dos, libertas, pupilli & minores, institutio heredis &c. *l. 1. §. ult. ff. de usuris*. Contra autem quæ sunt odiosa, non latè & strictè sunt accipienda: ut exheredatio. *l. 19. ff. de lib. & posthumis*; ut nouæ leges sive constitutiones juri abrogantes: ut pœnæ, &c. *l. pen. interpretatione. ff. de pœnis l. 40. Qui exceptionem. ff. de condictione indebiti.* Et huc pertinet regula Bonifacij 15. *lib 6. Decret. Odia*, inquit, *restringi & favores ampliari convenit*. Itaque ad hoc genus Syllogisticum magni refert scire, quæ in Jure sint vel favorabilia, vel odiosa. Sed adhibenda est cautio adversus Glossographos: qui sæpè fingũt odia, aut favores, cum vel leges inter se pugnantes aliter conciliare, vel alioqui scriptum explicare nequeunt. Ex his autem favorabilibus, sub h. tit. Libertas & Reus commemorantur. Nam in *l. 122. Libertas*, inquit Gaius, *omnibus rebus favorabilior est*. Ratio eius favoris est: quia interest Reipub. multos esse cives: qui tantùm ex liberis constant, non ex servis, *l. 1 ff. soluto matrimonio.* Usus regulæ sive exempla favoris in libertate passim extant: *l. 21. & 57. §. ult. ff. de manumissis testamento. l. 38. inter pares. ff. de re judicata. l. 1. C. de servo pignori dato manumisso. l. 55. §. patroni. §. 2. Versic. sed & si. ff. ad SC. Trebell. l. extraneum. C. de heredib. instituendis.* De Reis est regula in *l. 125. Favorabiliores Rei potiùs quàm Actores habentur.* Ratio eius est: quia natura & jure ad benignitatem, quàm ad severitatem; ad liberandũ, quàm ad obligandum propensiores esse oportet *l. 47.* *Arrianus*

c. 15. odia.

l. 122. libertas.

Lex 125. Favorabiliores.

Arrianus.ff.de Obl.& Act. Usus regulæ est multiplex: de quo Loriotus *ad l. in eo quod vel. h. t.* De ea quoque regula Aristoteles *in problematis c.18.* Videantur hi loci *l.34.l. 41. & 42.§.ult.h.t.l.17. omnes. & l.53.plura.ff. de Obl & Act. l.2. cum te C.de condict. ob turpem caussam l. 2.si quando. C. de dilat.l 6.petendæ.C.de temp. in integrum restit. l.5.absentem.ff de pœnis.l.12 generaliter. & l.8. nemo .l.9. non utique .ff.ff. de Except. l. 23. Actor, C.de probat.l.11.cogi.C.de pet. hered. l. 7. Creditor. C.de usuris.* In quibusdam tamen caussis Actor videtur favorabilior: *l.83. interstipulantem.§.1. ff. de V. obl.l. 66. Si quis intentione. ff. de Judiciis.l.8. de die .ff. qui satisdare cogantur.l.si ea 6.de his quib.accus.nõ possunt.l.13.properãdũ.§.& si quidem.C de judiciis.* nimirum ut judicium non impediatur, standum est potiùs Actori, quàm Reo; qui alioqui semper negaret. *l. 96. in ambiguis orationibus :h.t. & ff. iam explicatum, ubi de controuersia ambigui.* Fauorabilia igitur produci, odiosa coerceri debent interpretãdo. Ad hanc autem speciem controuersiæ Syllogisticę pertinet & Regula *in l.141: Quod cõtra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias.* (Sic enim legendum, & sic loquuntur veteres, non, *ad consequentia.*) Eadem regula extat & in *l.14. quod verò. supra de legibus* ubi rectè *ad consequentias.* Sentẽtia hæc est; jura communia interpretãdo possint produci ad similes casus. Sed jura singularia, sive, ut loquitur Paulus, quæ contra rationem juris recepta sunt, non possunt produci. Ratio regulæ est perspicua: quia

Lex 141. Quod contra.

quia si jus singulare ad alios porrigatur, desinit esse singulare, & fit commune. Usus regulę primò est, in priuilegijs certarum vel personarum, vel causarum: ut Militum, Pupillorum, Dotiũ, Ecclesiarum, Studiorum, &c. quæ non sunt trahenda ad exemplum: ut ait Imp. *§. sed & quod Principi, in fine. Inst. de Jure naturali, gentium, & civili.* Secundò, in *l. justo. 44. §. nondum & §. ult. ff. 3. de usucap.* Regula juris est, ut possessio non acquiratur ignoranti, nè quidem patri aut domino per servum, nisi in re peculiari, Quod autem jure singulari receptum in re peculiari, non producendum ad rem dominicam, *d. §. ult.* Sic ex regula juris, hereditas repræsentat defunctum in ijs quæ sunt juris: non in ijs quæ sunt facti, ut est possessio: non in personalibus, ut est ususfruct⁹. *l. 61. hereditas. ff. de adquirendo rerum dominio.* Jure tamen singulari, hereditati procedit usucapio à defuncto cœpta: & per servum hereditarium adquiritur possessio. Usus quoque huius regulæ est in *l. 23. fideicommissaria. §. etiam. ff. de fideicommissarijs. libert. l. 16. si ita scriptum. ff. de manumiss. testamento. l. 19. si servus. ff. de statulib.* In quibus legibus libertas fideicommisso, aut legatis relicta, sustinetur: pecunia sive res alia eo casu non sustinetur, sed euanescit. Præterea in *l. qui negotia. 34. ff. mandati.* Cui non obstat. *l. singularia. ff. de rebus creditis:* ut dictum in thesibus de Mutuo. Huic autem regulę penè gemina est altera in *l. 162: Quæ per necessitatem recepta sunt, non debent in argumentum trahi; quæ & extat. c. 78. in argumentum. lib. 6. Decret.* Ratio regulæ est

Lex 162. Quæ propter. c. 78. In argumentum.

perspicua: quia sc. necessitas jus quoddam inducit singulare: quod jus singulare non est producendum: *ut s. dictum*. Usus regulæ primò est *in l. 2. §. quæritur. ff. de curatore bonis dando*. Secundò in *l. 10. §. si usus. ff. communi diuid.* Tertiò, in defensione necessaria, quæ excusat ab homicidio: sed non est porrigenda ad alia homicidia. Idemque de qualibet vi vim repellente dicitur in *l. 1. C. unde vi*. Huc pertinet si quid justo metu commissum fuerit. Nam & hic excusat. *toto ferè tit. quod metus caussa:* Vanus tamen timor non excusat. *De quo infrà, ubi & de necessitate.*

De fictionibus. Iam verò ad hunc locum, de contentione scripti & voluntatis, potest & ille accommodari qui in jure DE FICTIONIBUS dicitur: & latissimè patet. De quo eruditè explicauit Ioachimus Hopperus *lib. 1. de juris arte.* & Corrasius *itidē de juris arte, parte 3. c. 2. & 4. seqq.* Alber. Bolognetus *ad Rubr. de Verb. obl. c. 28. & seqq.* Hotom, *illust. quæst. 38.* Bartol⁹, Iason, alijque Glossographi *ad l. 15. si is qui pro emtore. ff. De usucap.* V. G. Hereditas fingitur domina: & procurator dominus litis. Ita fictio divortij, *l. 30. in rebus, in fin. C. de jure dotium*. Sunt autem multæ fictiones in jure: sed duæ celeberrimæ: vna Postliminij, altera Legis Corneliæ. Illâ fingitur is qui semel captus posteà reversus est, nunquam fuisse captus: hâc contrà qui captus & non reversus, sed apud hostes mortuus, fingitur ipso captivitatis momento mortuus, *l. 18. filiusfamilias. ff. ad l. Falcid. d. l. 15. de usucapionib.* Ad hunc igitur locum de Fictionibus, aliquot regulæ pertinere videntur:

videntur; ut ista in *l*. 15. *Is qui actionem habet ad rem recuperandã, ipsam rem habere videtur*. Idem ferè in *l*. 52. *rem in bonis. ff. de adq. rerum dominio*. Sic, pervenisse ad nos videtur, cujus exigendi actionem habemus, *l*. 64. *si vero. §. dabit. ff. soluto matrimonio*. Usus huius regulæ est multiplex; ut videre est in *d. §. dabit*. ut in *l*. 17. *si quis. ff. de adquirenda possessione*: ut in *l*. 5. *nemo. ff. de restit. in integrum*: ut in *l*. 49. *bonorum. de verb. sig*. ut in *l*. 21 *si mulier. §. pen. ff. quod metus caussa*. Fingitur, inquam, rem habere, qui eius petendæ actionem habet: nimirum quo ad effectum & utilitatem, quæ in jure maximè spectatur, ut. s. dictum. Alioqui & reverà actio à re differt, *l*. 27. *Quintius Mutius. §. 2. ff. de auro & argento legato*. *Lex* 15. *Is qui actionem*.

Altera Reg. est in *l*. 39. *In omnibus caussis pro facto accipitur id, in quo per alium mora fit quò minus fiat*. (Puto delendum *mora*.) Id est habetur pro facto, quod per alium impeditur. V. G. solutio, si per creditorem stet quò minùs solvatur, habetur pro facta, *l. ult. C. de pignerat. actione*. Eiusdem argumenti est regula in *l*. 161. de conditione; quæ habetur pro impleta, si impedita fuerit ab eo, cuius eam interfuit non impleri. Hæc enim eius regulæ de conditione, est sententia. Verba sunt plura: eademque extant. in *l*. 24. *ff. de condit. & demonstrat*. tantùm in *d. l*. 24. non rectè legitur *interest cõditionem impleri*: Rectè autem in *h. l*. 161. *Interest conditionem non impleri*. Nam & sententia negationem postulat, ut modò dictum; & usus loquendi; quo interest fieri eius, cui id expedit & utile est fieri, *l*. 1. *ff. soluto matri-* *Lex* 39. *In omnibus*. *L*. 161. *In jure civili*.

monio: & contrà intereſt non fieri, eius cui id non expedit fieri, ſive cui expedit id non fieri *l.* 10.*ff.de furtis*.Hottom.*lib.5.obſ.c.*8 Ita hîc,cujus intereſt conditionem non impleri, id ei expedit, & utile eſt ei conditionem non impleri. Cui igitur id expedit,conditionem ſc. non impleri,ſi per eum ipſum fiat, quò minùs impleatur,habebitur conditio pro impleta.Quam huius regulæ ſententiam, neque Græci interpretes,ut videre eſt apud Harmenopulum *lib.6.* neque alij,in quibus & Pet.Faber,& Canoniſtæ *in c.66.cum non ſtat.de reg. juris in 6*, videntur ſatis aſſecuti. Uſus eius regulæ, ut in ipſis eius verbis expreſſum eſt,eſt in Teſtamentis, & in Contractibus, denique in omnibus actibus conditionem recipientibus.*l.50. Labeo.ff. de cont. empt. l. 3.&.11.ff.de condit. inſtit. l. 85. §.fin.ff. de verb. obl.*

c. 66. cum non ſtat.

Lex 174. Qui poteſt.

Huc pertinet brevior in *l.*174. *Qui poteſt facere ut poſſit conditioni parère; iam poſſe videtur*: id eſt qui poteſt facere ut pareat, habetur pro eo qui poſſit parère. Huius enim regulæ ſententia non eſt ea quæ prioris, An conditio impedita habeatur pro impleta: Sed hæc potiùs, quis dicatur poſſe parère conditioni? Et dicitur is quoque poſſe,qui poteſt id facere, ut poſſit. V. G. cùm conditio ſit duplex, arbitraria & fortuita, ſive, ut loquitur Imperator, poteſtatiua; & caſualis: in illa habet locum hæc regula: in hac nō item. Quia in illa facere poteſt: pendet enim ex illius arbitrio & poteſtate: In hac non poteſt: quia ex euentu pendet. Eſt & mixta: ut ſi illam duxeris vxorem, ſundum tibi do lego. Hîc tu ſi potes

efficere

efficere ut illam ducas, videris posse implere conditionem & proinde si non impleueris, excides legato: quia per te steterit. Videatur & huius regulæ usus in *l. 23. si quis instituatur. ff. de hered. instit. l. 2. §. si sub conditione. & l. 10. ff. de bon. possess. secund. tabul. d. l. si quis. §. si conditionem. de hered. instit.* Ad hunc quoque locum de fictione pertinet regula *in l. 51. Non videtur quisquam id capere &c.* de qua & .ʒ. in verbo Capere. Eôdem pertinet & reg. *in l. 152. §. 1. Deijcit & qui mandat.* Cuius usus est in interdicto vnde vi: quod datur deiecto, & contra eum qui deiecit: & proinde datur quoque ex hac regula contra eum qui mandat deijci *l. 1. §. deiecisse. ff. de vi & vi armata l. 4. in fine. & l. seq. ʒ. ne quis eum qui in ius.* Ratio regulæ est in vi mandati & iussus: quæ hæc est, ut iubens vel mandans quid facere, videatur ipse facere. *l. 180. quod iussu. t.* de qua regula infrà Huc quoque pertinet reg. *in l. 152. §. 2. In maleficio ratihabitio mandato comparatur.* Sed de ea quoque infrà, ubi de Mandato. Sic & reg. in *l. 187. Si quis prægnãtem vxorem reliquit non videtur sine liberis decessisse.* In fideicommissis huius conditionis, *si sine liberis decesserit*, multus est usus. Quæri igitur poterat: An qui prægnãtem vxorem reliquit videatur decessisse sine liberis? Et ait hæc regula non videri. Usus est in *l. 18. is cui. ff. quando dies legatorum.* Ratio est: quia qui in utero est pro iam nato habetur, sed fictione, aut, ut alij putant, præsumptione; *l. pen. ʒ. de statu hominum.* Regula autem in *l. 203. quod quis ex culpa. &c.* pertinet quidem & ipsa ad hunc lo-

l. 51. non videtur.

Lex 152. §. 1. Deijcit &

l. 180. Quod iussu.

l. 152. §. 2. In maleficio.

Lex 187. Si quis prægnantem.

l. 203. Quod quis.

cum de fictione: sed est de damno, & suprà iam explicata. Eodem pertinent duæ pulcherrimæ regulæ *in l. 138 & 193*. Sed quia sunt de hereditate & heredibus infrà explicabuntur. Est autem dicta regula *l.* 138. de retrò actione: de qua est & difficilima *in l.* 18. *Quæ legata*. & ibidem explicabitur. Postremò huc quoque pertinere videntur regulæ, quibus aliquis vel aliquid pro eo habetur, atque si ipse, vel ipsum esset: ut Regula 128. *§. 1. Hi qui in vniuersum ius succedunt heredis loco habentur*: ut est bonorum possessor, qui pro herede haberi solet; ut pater, qui jure peculij bona filij occupat; vel fiscus: ut ẽptor hereditatis. A quibus differunt qui non succedunt in vniuersum jus, sed in unam duntaxat rem, vel corpus; ut legatarius, ut emptor, ut donatarius. Eóque pertinet quæstio vulgaris; An fructuarius, an donatarius omnium bonorum, heredis loco habeantur; ut bonorum possessor? Eadem planè est regula *in l.* 117. *Prætor*, inquit Paulus, *bonorũ possessorẽ heredis loco in omni caussa habet*. Prætor, inquam. Est enim bonorum possessio Prætorium remedium; Prætoria successio: & bonorum possessor, successor Prætorius, *init. t. Instit. de bonorum possess. l. 2. ff. eod.* Heredis vocabulum est ciuile: quare & actio quæ heredi datur, est civilis & directa; ut petitio hereditatis: quæ bonorum possessori, est Prætoria & utilis: *l. 1. & 2. 3. de poss. hered. petit.* Vterque tamen & heres & possessor habet petitionem hereditatis: quia vterque tantundem consequitur. *d. l. 2. de possess. hered. pet.* Sic, ut inter heredes dividitur æs alienum

l. 138. & l. 193.

Lex 128. §. 1. Hi qui in.

Lex 117. prætor.

num defuncti: ita & inter bonorum possessores. *l. 25. pacto. C. de pactis.* Sed longum esset harum de bonorum possess. regularum usum, ac similitudines cum herede, explicare: ut & differentias. Nam differunt & in quibusdam caussis: ut quod præter modò expositas differentias hereditas sine Prætore, Bonorum possessio olim non nisi petita à Prætore, adquirebatur. Sed hæc differentia iam est sublata. *§. ult. Inst. de bon. possess.* Sed hæc omittuntur: quia hodiè moribus bonorum possessione non utimur. Huc quoq; pertinet *reg. 131.* *Qui dolo, inquit, desierit possidere, pro possidente damnatur: quia pro possessione dolus est.* Eadem extat *in 6. Decret. c. 36. Pro possessore.* & passim in jure nostro. *l. 15. qui dolo. ff. de rei vindicat. l. sed et si. §. is qui dolo. ff. de heredit. petit.* Extat quoque in *l. parem. 150. h. t. l. 157. §. semper. eodem.* Ob dolum, inquam, fingitur possidere; sive, quod ad juris effectus attinet, habetur pro possessore. V. G. petitio hereditatis, rei vindicatio, aliæque in rem actiones dantur contra possessorem, *l. 9. officium. ff. de rei vindicatione.* Datur igitur & contra eum, qui dolo desiit possidere, *d. l. 15. qui dolo. & d. §. is qui dolo.* Quia pro possessore habetur. Alius harum regularum usus videatur in *l. 25. sed et si. §. perinde. l. 23. item veniunt §. præter vers. item eos. ff. de hered. petit. l. 12. Si bona fide. ff. de nox. act. l. 2. §. hoc interdictum. ff. ne quid in loco publ. l. 1. §. totiens. ff. si quis omissa caussa testamenti. l. 3. §. si mecum. ff. ad exhibend. l. 3. & 4. ff. rerum amotarum, c. Ecclesia Sanctæ Mariæ. Extr. ut lite pendente nihil innovetur.* Huius quoque lo-

Lex 131. Qui dolo.

c. 36. pro possessore.

l. 150. parē. l. 157. §. semper.

l. 180. Quod iussu ci est regula l. 180. *Quod iussu alterius solvitur pro eo est quasi ipsi solutum esset.* Jubens habetur pro faciente. Sed de eo infrà latius, ubi de jussu & mandato, De hoc autem loco, & pluribus caussis, in quibus dicitur, Esse quem, vel quid esse, loco alterius; & ut vulgò loquuntur, esse talem, & haberi pro tali; videatur copiosè disputās Petrus Rebuffus *ad. l. 215. de Verb. signif.*

CAPUT XI.
De Antinomiis,

ATque hæ ferè sunt regulæ ad alterum controuersiæ genus in contentione scripti & voluntatis positum pertinentes, sub hoc titulo. Restat de tertio controuersiæ genere, posito in contrarijs Legibus sive antinomiis vna tantùm regula, quæ propriè videatur eò pertinere *in l. 80. In toto jure generi per speciem derogatur & illud potissimum habetur quod ad speciem directum est,* ut ait Ulpianus. Hâc autem regulam pertinere ad tertium controuersiæ genus, de Antinomiis, ex eo intelligi poterit: quòd Antinomiis explicandis, cùm alia, tùm hæc ratio inprimis servit: qua lex vna de genere, altera de specie accipitur: quo modo conciliandarum legum Duarenus optimus Juris Interpres sæpè vtitur. Sed huius regulæ usus non tantùm est in legibus contrarijs conciliandis: sed, ut ait JCtus, in toto Jure: id est, etiam pœnis *l. 41. sanctio. ff. de pœnis.* Tertiò in Testamentis, sive heredibus instituendis. *l. 41. coheredi. §. qui patrem. ff. de vulg. & pupill. substit.* Quartò *in l. pen. ff. de peculio legata.*

L. 80. In toto iure.

gato.l.2.ff.de vino leg.&c. Quintò in Contractibus, *l.119.doli ff.de Verb.Obl.* Etiam in Rescriptis, *c.pastoralis §.ult.extr.de rescriptis.*

LIBRI PIRMI MEMBRVM SECVNDVM:

DE MATERIA IVRIS: SEV DE actionibus sive actibus Civilibus in genere.

CAPUT XII.

De principijs Actionum: & primum de voluntate.



ADHUC dictum est de iure: Nunc de eius quasi materia sive subiecto genere, in quo Jus versatur; id est, de Actionibus Ciuilibus & Regulis eò pertinentibus videamus. Ex his autem quædam sunt Generales: quædam Speciales & propriæ; ut de Libertate, Nuptijs, Testamentis, Contractibus, &c. De illis ratio postulat ut priore loco agatur. Communia enim sive generalia proprijs sunt anteponenda. Quod attinet igitur ad Regulas de actionibus civilibus Generales: ut eæ meliùs intelligantur, admonendũ, generalem hanc tractationem, de Actionibus humanis, esse bimembrem: vel enim de earum Principijs, vel de ipsis Actionibus disputatur. Principia autem Actionum sunt, voluntas, cõsensus, consilium, iussus, mandatum, scientia, constantia, vis, metus, dolus error, ira, pœnitentia. &c. De quibus Principijs Aristoteles *lib.3. Ethicorum c.1. & 5.seqq.* Et D.Thomas *in Summa*

l.3 Cujus usum diximus esse in aditione hereditatis: in qua maximè cernitur voluntas & animus. Pro herede enim se gerere, sive hereditatē adire, non tàm est facti quàm animi: inquit Ulp. *l.20. pro herede. ff. de adq. hered.* Eā igitur repudiare non potest, qui non potest adire. V.G. Nondū delatam adire non possum: Ergo nec repudiare. *l.15. delata, ff. de V. S.* Videatur de nōdum delata, *l.13. Is qui heres. d.t. de adq. hered.* Ut, dum pendet conditio sub qua quis institutus est, non potest adire: Ergo nec repudiare. Ut, dū deliberat institutus, nō potest substitutus repudiare: Quia nec adire. Ut, dum ex testamento adiri potest, ab intestato non potest: Ergo nec repudiari, *d.l. is qui heres, l.89. quamdiu, j. h.t.* Sic viventis hereditas adiri non potest: Ergo nec repudiari, *l.27. neminem, l.94. qui superstitis, ff. de adquir. her.* Pupillus sine tutore adire nō potest: Ergo nec repudiare, *l.5. potuit pupillus, C. de jur. delib.* Ratio eorum omnium est ex hac regula: Quia qui non potest velle, id est, adire; non potest quoque nolle, id est, repudiare. Sed obstat, quòd tutor potest pupillo adquirere bonorum possessionem, repudiare non potest, *l.7. C. qui admitti. l.1. §. tutor, ff. de successorio edicto.* Id propter favorem pupilli, & in causa aliena. Aliis enim prodesse possumus, maximè pupillis: nocere non item, *l.39. solvendo, ff. de negot. gestis.* Obstat quoque, quòd potest dominus legatum servo delatum repudiare solus: sed adquirere non potest solus, id est, sine servi cōsensu, *l.7. ff. de legatis, 1. l.65. servo invito, ff. ad SC. Trebell.* Respōdeo id eò fieri: quòd

suo

suo quidem juri potest quis renunciare, idque remittere: sed adquisitio non tàm facilè admittitur; cum alteri noceat. Hæc autem regula: *Qui potest velle, idem & nolle*; valet & ex contrario: nēpe, Qui potest nolle, potest & velle. V.G. Pater potest nolle cōsentire nuptiis filii: Ergo & vellè: Et contrà, pater ab hoste captus, non potest dissentire: Ergo nec cōsentire, *l. 12. in bello, §. medio, ff. de capt. & postl. reversis.* Ad hanc regulā pertinet Regula in *l. 174 §. 1. Quod quis si velit habere non potest, id repudiare non potest.* ut dictū de hereditate nondum delata; eam heres nondum habere potest: Ergo nec repudiare. Eoque pertinet quæstio gravissima, An juri quis futuro sive nondum competenti renunciare possit? De qua explicatur, *ad l. 1. C. de pactis.* Ad Voluntatem quoque pertinet regula, *in l. 4. hic. Velle*, inquit, *non creditur qui obsequitur imperio patris vel domini.* Sed hæc ad imperium & jussum potius pertinet, de quo infrà. Ad Voluntatem autem magis pertinet regula, *in l. 40. Furiosi vel ejus cui bonis interdictum sit nulla voluntas est.* De Furioso res est perspicua; qui idcirco ignorantis vel absentis loco haberi solet: de quo & regula *in l. 124. §. 1. hic.* Unde & furiosus nullum negotium contrahere potest, ut est in regula *l. 5.* V.G. Non potest aut uxorem ducere, aut dimittere, *l. 8. ff. de his qui sui vel alieni juris. l. 4. ff. de divort.* Non potest contrahere, *l. 1. §. furiosum, ff. de oblig. & act. §. furiosus Inst. de inutilib. stipulat.* Non potest testari aut codicillos facere, *l. 2. §. furiosus. ff. de jure codicillorum, §. 1. vers. furiosi, Inst. quibus non*

L. 174. § 1. Quod quis si.

l. 4. Velle.

Lex 40. Furiosi.

est permiss. facere testament. Non potest adquirere sive dominium, sive possessionem, sive hereditatem, sive obligationē, *l.1. §.1. ff. de adquirenda possess. l.47. ff. de adq. hered.* Reliqua diligenter collegit Hottomannus. *lib.4. observ. c.6.* Altera hujus regulæ pars est, de Prodigo: Cujus item nulla hìc dicitur esse voluntas. Sed de prodigo distinguēdum: ut nulla sit ejus voluntas quoad alienandum; & ut obligetur, non verò quoad adquirendum, *l.6. is cui bonis, ff. de verbor. oblig.* Quemadmodum & in pupillo est receptum: ut sine tutore alios sibi possit obligare; se aliis non possit, *init. tit. Inst. de auctorit. tutorum.*

De Consensu. Ad voluntatē autem pertinet Cōsensus. Voluntas enim vel unius est vel plurium: sed consensus est voluntas plurium: vt fit in contractibus, in donationibus, alienationibus. De quo consensu est mentio aliquoties sub hoc titulo.

l. 116. Ut in *l. 116.* ubi consensui dicitur vis & metus esse maximè contrarius: sed de ea regula infrà, ubi de vi & metu. Sed & error consensui est contrarius *d. l. 116. in fine.* de quo item infrà. Sic

Lex 142. Qui tacet. & in *l. 142.* hæc est regula *Qui tacet non utiq; fatetur: sed tamen verum est eum non negare.* vulgò dicimus *Qui tacet consentire videtur:* ut est regu-

c.43. & 44 la *in c. 43. & seq.* Non enim statim qui tacet censendus est consentire; neque etiam dissentire. Tunc autem consentire censetur, si vel per contumaciam taceat; vel in re ad ipsius utilitatem pertinente: vel saltem ob affectionem personæ cui facilè quid donare aut concedere velle videmur. Maximè verò consentire is videtur, qui

tacet,

tacet, si præsens est, & potest si velit, negotium vel actum prohibere. *l. 63. sæpè ff. de re judicata. l. 38. servus communis. ff. de donationibus inter virum & uxorem.* Plura quæ ad usum hujus regul. pertinent, videre licet apud Fabrum, Mennerium, & inprimis Menochium *lib. 1. præsumptionum.* Est enim hęc regula *Qui tacet.* in conjecturis & præsumptionibus posita, ideoq; valdè lubrica. Sed regula *in l. 160.* est certior. *Aliud,* Ulpianus inquit, *est vendere, aliud vendenti consentire.* Cujus regulæ usus est in Evictione, quæ præstari solet emptori à venditore, sive ab eo qui vendidit: non verò ab eo qui consentit tantum vendenti: nisi præsens adfuerit, nec dissenserit cum posset. *l. 12. quidam. ff. de evictionibus.* Sed obstare videtur *l. 4. apud Celsum §. 12. quæsitum est. ff. de doli exceptione.* ubi fructuarius si eo consentiente proprietarius fundū vendat, vindicans posteà usumfructum, repellitur doli exceptione. Respōdeo, eam exceptionē dari contra eum qui pactum non servat, *l. 2. & generaliter. d. t.* Is autem qui consentit vendenti, licet ipse non vendat, tamen si contra eam venditionem quid petat, facit contra pactum. Quia cōsentire est pacisci. Eôdem & regula *in. l. 165. Cum quis poterit alienare, poterit & consentire alienationi.* Cui regulę adjicitur clausula cōtraria *Eum scil. qui donare non potest, non posse quoq; consentire donationis causa.* Breviter: Qui alienare potest, consentire quoq; potest. Et contrà, Qui alienare nō potest, nec consentire potest. Ratio regulæ est perspicua: quia plus est alienare, quā con-

Lex 160. Aliud est.

Lex 165. Cùm quis.

consentire tantùm V. G. Qui jus aquæ ducendę alteri concedere potest, multò magis consentire in jus illud potest, *argumento l. 21. sub h. t. Nō debet* (inquit Ulpianus) *cui plus licet, quod minus est, non licere:* Sic pater qui in fraudem creditorum alienare non potest neq; consentire alienāti filio potest, *l. si pater. ff. quæ in fraudem creditorum.* Sed obstat quòd minor viginti annis consentire potest manumittenti, qui manumittere tamen ipse non potest *l. 2. & 4. ff. de manumissis vindicta.* Sed hoc libertatis favore Minori conceditur.

De Proposito. Lex 76. Omnia quæ.

Huc pertinet regula *in l. 76. In totum omnia quæ animi destinatione agenda sunt, non nisi vera & certa scientia perfici possunt.* Quæ vt intelligatur, breviter admonendum, voluntati contrarium esse non modo vim & metum, sed etiam ignorantiā sive errorē: de quo infra. Quare & in quibus negotiis requiritur animi destinatio, ut loquitur hic JCtus, id est, certa animi propositio, consiliū, & proæresis, & in iis quoque certa sciētia intervenire debet. V.G. Aditio hæreditatis non fit nisi deliberatò propter periculum æris alieni, *l. 6. si avia C. de jure delib.* Certus igitur quoq; debet esse heres de suo & testatoris atq; testamēti jure atq; conditione *l. 19. qui hereditatem. & l. 30. cum quidam, in fi. & 4. ll. seqq. ff. de adq. hereditate.* Sic heredis institutio, totaq; testamenti ordinatio, non fit nisi certo consilio: itaque incerta persona, cuius certa scientia haberi nequeat, institui olim non poterat: ut ne hodie quidem dari potest tutor incertus, *§. legari. & 4. seqq.*

4.*seqq. Instit. de legat.* Idem usus huius regulæ & in delictis, & in contractibus, & in alienationibus, atque adeo in omnibus actionibus civilib⁹, cernitur : ut errore sc. vitientur & ignorantia: hoc est, ut sciētia sit necessaria, *l.37.si quis.ff.de fidejussoribus.l.57 in omnibus.ff. de oblig. & actionibus.§.placuit.Instit de oblig. quæ ex delicto.*

Ad Scientiam autem pertinet regula *in l.145.* *De Scientia.*
Nemo (inquit Ulpianus) *videtur fraudare eos, qui* *Lex 145. Nemo videtur.*
sciunt & consentiunt: vulgò dicitur, Volenti non fit injuria, *l.1.§.usque adeo ff. de iniurijs. Cicero lib. 3.de officijs, ubi de Mario Gratidiano.* Videatur usus huius regulæ in *d.§.usque adeò*, & *l.17.in princ. §.1 d.t.* in *l.9.& 20.de aqua pluvia.l.11. de in jus vocando. l.11.si quis in fraudem patron. l.1.§.1.ff. de act.empti l.3.§.si quis volentem.ff. de libero homine exhibendo.l.46.inter omnes.§.rectè.& seq.ff. de furtis.l.1.C.de raptu virginum.* Et hæc regula nostra sumpta est ex tit. *quæ in fraudem creditorum* : ut videre est in *l.6.§.præterea. ff. quæ in fraudem creditorum*, ubi planè eadem extat regula.

Ad has regulas de Scientia, pertinent quoque *De Iussu & Mandato.*
regulæ de Iussu, de Mandato, & etiam de Consilio: ut est regula *in l.152.§.2.* *In maleficio*; inquit *Lex 152. §. 2. In maleficio.*
Ulp. *Ratihabitio mandato comparatur.* Multa in jure extant de mandato, & de jussu sive imperio, *t.t: Mandati:* A quo Jussu, & Mandato differt Monitum sive Hortatio, *l.20.ob hæc verba. ff. de his qui notantur infamia.* Differt quoque Consilium : de quo infra. Auctoritas autem est pars quædam Mandati: à quo tamen propriè differt, *tot: tit. de auctoritate tutorum.* Pro Mandato au-

tem habetur & Ratihabitio: quæ est quædam confirmatio & approbatio rei gestæ ab alio, sine mandato nostro. Differt tamen Ratihabitio in multis à Mandato. Nam hoc præcedit negotiũ; illa sequitur: Mandatum est & de re propria & aliena interdùm; sed Ratihabitio de re propria, sive de nostro nomine gesta, *l. 2. §. 1. ff. mandati. c. 9. ratum. de regulis juris, in 6.* Ex Mandato nascitur actio Mandati: ex Ratihabitione, ut quidam putant, Negotiorum gestorum: sed errant, meo judicio; *l. 60. semper qui non prohibet. h. t. Semper* inquit, *qui non prohibet pro se intervenire, mandare creditur. Sed et si quis ratum habuerit quod gestum est, obstringitur mandati actione.* Nec obstat *l. 6. §. item quæritur. ff. de negot. gestis*: ubi ex ratihabitione oritur actio Negotiorum gestorum. Nam ita distinguendum; ut inter præsentes ratihabitio pariat actionem Mandati, *d. l. 60. & l. 6. C. mandati*: inter absentes pariat actionem Negotiorum gestorum *d. §. item quæritur.* Atque ita & vetus glossator Iohannes, eumque secutus Fulgosius. Ratio distinctionis inter præsentes & absentes est perspicua: quia inter præsentes fingi facilè potest mandatum: inter absentes non potest: quemadmodum & inter præsentes facilè inducitur stipulatio, & numeratio, & acceptio; inter absentes non item: ut & s̃ dictum. *l. 15. singularia. ff. de reb. creditis. l. qui negotia. 34. ff. mandati.* Ratihabitio igitur comparatur mandato, non modò in maleficio, ut est in hac regula: sed etiam in contractu, ut & in judicio. *toto tit. Ratam rem haberi, & de ratihabitione.* Est autem ea

c. 9. Ratum. in 6.

l. 60. Semper qui.

l.

Rati-

Ratihabitio vel expressa, vel tacita. Expressa fit aut verbis, aut re & actu, *l.5.d.t. Ratam rem haberi.* Tacita autem fit varijs in casibus quos diligẽter collegit Petrus Peckius *ad c.10. Ratihabitionem. de reg. juris, in sexto.* In quo capite & hoc adijcitur, *Ratihabitionem retrotrahi*; id est, reduci ad tempus rei vel negotiorum gestorum: Jurisconsulti retrò agi & redigi dicunt, *l.11.§. quando ff. de donationib. inter virum & uxor.* Et interdum retrotrahi, *Imperator in l. ult. C. ad Macedonianum.* & reduci *l. donationes. 25. C. de donationib. inter vir. & uxorem.* Quia *l. ult. in fine* tollitur vetus differentia, & constituitur ut omnis ratihabitio retrotrahatur. Olim enim ea tantum retro trahebatur: quæ ad jus pertinet; non verò, quæ ad factum. Sed hæc disputatio de Retrotractione, longior est, & difficilior: pertinens ad tractatum de Jure & facto. Ad Mandatum quoque pertinet regula *in l. 157.* & regula *in l. 180.* Sed Mandatum propriè differt à Jussu: quia hic est inter impares: ut patris in filium, domini in servum, magistratus in privatum: Illud est inter pares, sive in quos non sit imperium: ut inter omnes amicos. V.G *in d.l.157. Ad ea,* inquit, *quæ non habent atrocitatem facinoris vel sceleris, ignoscitur servis, si vel dominis vel his qui vice dominorum sunt, velut tutoribus & curatoribus, obtemperaverint.* Id est servus ob jussum domini si quid delinquat; si quidem majus delictum, non excusatur; si minus, excusatur: ob jussum scilicet. Leviora delicta sunt, ut si vim faciat servus, juris dominici tuendi caussa, *l.11. is qui in puteum. §.6.*

c. 10. Ratihabiti onẽ.

L. 157. ad ea quæ

l. 180. Quod iussu

ci est regula l. 180. *Quod iussu alterius solvitur pro eo est quasi ipsi solutum esset.* Jubens habetur pro faciente. Sed de eo infrà latiùs, ubi de jussu & mandato. De hoc autem loco, & pluribus caussis, in quibus dicitur, Esse quem, vel quid esse, loco alterius; & ut vulgò loquuntur, esse talem, & haberi pro tali; videatur copiosè disputās Petrus Rebuffus *ad l. 215. de Verb. signif.*

CAPUT XI.

De Antinomijs,

Atque hæ ferè sunt regulæ ad alterum controuersiæ genus in contentione scripti & voluntatis positum pertinentes, sub hoc titulo. Restat de tertio controuersiæ genere, posito in contrarijs Legibus sive antinomiis vna tantùm regula, quæ propriè videatur

Leu 80. In toto iure.

eò pertinere *in l. 80. In toto jure generi per speciem derogatur & illud potissimum habetur quod ad speciem directum est*, ut ait Ulpianus. Hâc autem regulam pertinere ad tertium controuersiæ genus, de Antinomiis, ex eo intelligi poterit: quòd Antinomiis explicandis, cùm alia, tùm hæc ratio inprimis servit: qua lex vna de genere, altera de specie accipitur: quo modo conciliandarum legum Duarenus optimus Juris Interpres sæpè vtitur. Sed huius regulæ usus non tantùm est in legibus contrarijs conciliandis: sed, ut ait JCtus, in toto Jure: id est, etiam pœnis *l. 41. sanctio. ff. de pœnis.* Tertiò in Testamentis, sive heredibus instituendis. *l. 41. cohereds. §. qui patrem. ff. de vulg. & pupill. substit.* Quartò *in l. pen. ff. de peculio legata.*

gato. l. 2. ff. de vino leg. &c. Quintò in Contractibus, *l. 119. doli ff. de Verb. Obl.* Etiam in Rescriptis, *c. pastoralis §. ult. extr. de rescriptis.*

LIBRI PIRMI MEMBRVM SECVNDVM:

DE MATERIA IVRIS; SEV DE actionibus sive actibus Civilibus in genere.

CAPUT XII.

De principijs Actionum: & primùm de voluntate.



DHVC dictum est de iure: Nunc de eius quasi materia sive subiecto genere, in quo Jus versatur; id est, de Actionibus Ciuilibus & Regulis eò pertinentibus videamus. Ex his autem quædam sunt Generales: quædam Speciales & propriæ; ut de Libertate, Nuptijs, Testamentis, Contractibus, &c. De illis ratio postulat ut priore loco agatur. Communia enim sive generalia proprijs sunt anteponenda. Quod attinet igitur ad Regulas de actionibus civilibus Generales: ut eæ meliùs intelligantur, admonendū, generalem hanc tractationem, de Actionibus humanis, esse bimembrem; vel enim de earum Principijs, vel de ipsis Actionibus disputatur. Principia autem Actionum sunt, voluntas, cōsensus, consilium, iussus, mandatum, scientia, constantia, vis, metus, dolus error, ira, pęnitentia. &c. De quibus Principijs Aristoteles *lib. 3. Ethicorum c. 1. & 5. seqq.* Et D. Thomas *in Summa*

prima Secunda Francisc. Picolomineus *in Ethic. gradu secundo:* Cuius hæc verba *ex c. 1.* non erit ab re afferre: varia (inquit) sunt, quæ erga virtutem principij locum aliqua ratione videntur obtinere: quorum hæc potiora, magisque cognitu necessaria judicavi. Vires animæ, habitus, actiones, mos, assuetudo, exercitatio, agere spontè, invitè, non spontè, agere inscientem, per inscitiã, per vim, electio, prælectio, consultatio, voluntas, libertas, & demùm illæ quæ actionum circumstantiæ appellantur. Sed hæc principia ad causam quasi efficientem pertinent: Illa autem Honestas & Utilitas, de quibus suprà, ad finem. Quod igitur ad principia Actionum civilium attinet ea non incommodè ad duo summa genera revocari possunt; Essentialia, ut ita dicam, sive Naturalia, & Accidentalia: Papinianus vocat substantiam & adminicula, in *l. 72. pacta. ff. de contrah. empt.* Illius generis est voluntas, deliberatio animi, sive consilium, scientia, iussus, & mandatum: hisque cõtraria, vis, metus, error sive ignorantia, ira, ebrietas sive imprudentia, negligentia, culpa, dolus, &c. Huius generis sunt, Attributa, sive Circumstantię.

De voluntate in specie. De Voluntate sunt hæ regulæ: vna in *l. 3. Eius,* inquit Ulpianus, *est nolle, qui potest velle.* Sic enim legendum; non, ut in Florent. codice. *Eius est non nolle.* *Lex 3. Eius est.* Sed illa scriptura confirmatur, primùm hoc argumento. Quia hæc lex 3. sumpta est ex libro Ulpiani tertio ad Sabinum: quo tractavit de adeunda hereditate; ut videre est ex *l. 4. ff. de adquirẽda hereditate.* Nam de voluntate diligenter inqui-

inquiritur, cum de aditione agitur, *l.25.* §. *si quis mihi.* §. *jussum, & passim, ff. d. t.* Secundò, ex *d.l.4.* quæ huic regulæ velut oppositam aliam continet, aut certè eòdem facit & concurrit: ut hæc regula nostra sit generalis; illa *in d.l* 4. specialis, de hereditate; & quasi usus hujus regulæ generalis. *Nolle*, inquit ibi Ulpianus, *adire hereditatem non videtur, qui non potest adire.* V.G. Deportatus heres institutus, ex nostra regula non potest dici nolle adire hereditatem: quia non potest velle; sive non potest eam adire, etiamsi velit. Sic, sub conditione institutus, ante ejus eventum non potest hereditatem nolle, id est, repudiare: quia nec velle, sive nec adire potest, §. *in extraneis, Instit. de heredum qual. & differētia.* Ratio hujus regulæ: Quia, ut Philosophi loquuntur, facultates sive potestates sunt contrariorum: & hæc demùm voluntas est talium rerum, quas & facere & non facere possumus. Differunt tamen hæc tria, sive potiùs quatuor; *Nolle, velle, non velle, & non nolle*: Sed in Jure & Latina lingua ferè sunt tria, *Velle, nolle, & non nolle*, quod est velut medium; ut inter jubère, & vetare, est permittere, *l.7. legis virtus, de ll.* De qua permissione plurimus quoque in jure est usus: ut de ipsa voluntate sive arbitrio. Qua de re videatur Salomonius, *ad d.l.3. ff. de justitia & jure.* Et hinc est in Jure, ut pro faciente habeatur, qui quid permittit, cum posset prohibere, *l.24.* §. *quanquam, ff. de damno infecto, l.24. si in lege,* §. *colonus, & l.33. ff. locati.* Sed de permissione quædam infrà: Nunc de Voluntate, & primùm de regula in *l.3.*

suo quidem juri potest quis renunciare, idque remittere: sed adquisitio non tàm facilè admittitur; cum alteri noceat. Hæc autem regula: *Qui potest velle, idem & nolle*; valet & ex contrario: nēpe, Qui potest nolle, potest & velle. V.G. Pater potest nolle cōsentire nuptiis filii: Ergo & vellè: Et contrà, pater ab hoste captus, non potest dissentire: Ergo nec cōsentire, *l.12. in bello, §. medio, ff. de capt. & postl. reversis.* Ad hanc regulā pertinet Regula in *l.174 §.1. Quod quis si velit habere non potest, id repudiare non potest.* ut dictū de hereditate nondum delata; eam heres nondum habere potest: Ergo nec repudiare. Eoque pertinet quæstio gravissima, An juri quis futuro sive nondum competenti renunciare possit? De qua explicatur, *ad l.1. C. de pactis.* Ad Voluntatem quoque pertinet regula, *in l. 4 hic. Velle*, inquit, *non creditur qui obsequitur imperio patris vel domini.* Sed hæc ad imperium & jussum potius pertinet, de quo infrà. Ad Voluntatem autem magis pertinet regula, *in l. 40. Furiosi vel ejus cui bonis interdictum sit nulla voluntas est.* De Furioso res est perspicua; qui idcirco ignorantis vel absentis loco haberi solet: de quo & regula *in l. 124. §.1. hic.* Unde & furiosus nullum negotium contrahere potest, ut est in regula *l.5.* V.G. Non potest aut uxorem ducere, aut dimittere, *l.8. ff. de his qui sui vel alieni juris. l.4. ff. de divort.* Non potest contrahere, *l.1. §. furiosum, ff. de oblig. & act. §. furiosus Inst. de inutilib. stipulat.* Non potest testari aut codicillos facere, *l. 2. §. furiosus. ff. de jure codicillorum, §.1. vers. furiosi, Inst. quibus non*

L. 174. § 1. Quod quis si.

l 4. Velle.

Lex 40. Furiosi.

est permiss. facere testament. Non potest adquirere sive dominium, sive possessionem, sive hereditatem, sive obligationẽ, *l.1. §.1. ff. de adquirenda possess. l.47. ff. de adq. hered.* Reliqua diligenter collegit Hottomannus. *lib.4. observ. c.6.* Altera hujus regulæ pars est, de Prodigo: Cujus item nulla hic dicitur esse voluntas. Sed de prodigo distinguẽdum: ut nulla sit ejus voluntas quoad alienandum; & ut obligetur, non verò quoad adquirendum, *l.6. is cui bonis, ff. de verbor. oblig.* Quemadmodum & in pupillo est receptum: ut sine tutore alios sibi possit obligare; se aliis non possit, *init. tit. Inst. de auctorit. tutorum.*

De Consensu. Ad voluntatẽ autem pertinet Cõsensus. Voluntas enim vel unius est vel plurium: sed consensus est voluntas plurium: vt fit in contractibus, in donationibus, alienationibus. De quo consensu est mentio aliquoties sub hoc titulo.

l. 116. Ut in *l. 116.* ubi consensui dicitur vis & metus esse maximè contrarius: sed de ea regula infrà, ubi de vi & metu. Sed & error consensui est contrarius *d. l. 116. in fine.* de quo item infrà. Sic

Lex 142. Qui tacet. & *in l. 142.* hæc est regula *Qui tacet non utiq; fatetur: sed tamen verum est eum non negare.* vulgò dicimus *Qui tacet consentire videtur*: ut est regu-

c.43. & 44 la *in c. 43. & seq.* Non enim statim qui tacet censendus est consentire; neque etiam dissentire. Tunc autem consentire censetur, si vel per contumaciam taceat; vel in re ad ipsius utilitatem pertinente: vel saltem ob affectionem personæ cui facilè quid donare aut concedere velle videmur. Maximè verò consentire is videtur, qui

tacet,

tacet, si præsens est, & potest si velit, negotium vel actum prohibere. *l. 63. sæpè ff. de re judicata. l. 38. servus communis. ff. de donationibus inter virum & uxorem.* Plura quæ ad usum hujus regul. pertinent, videre licet apud Fabrum, Mennerium, & inprimis Menochium *lib. 1. præsumptionum.* Est enim hęc regula *Qui tacet.* in conjecturis & præsumptionibus posita, ideoq; valdè lubrica. Sed regula *in l. 160.* est certior. *Aliud,* Ulpianus inquit, *est vendere, aliud vendenti consentire.* Cujus regulæ usus est in Evictione, quæ præstari solet emptori à venditore, sive ab eo qui vendidit: non verò ab eo qui consentit tantum vendenti: nisi præsens adfuerit, nec dissenserit cum posset. *l. 12. quidam. ff. de evictionibus.* Sed obstare videtur *l. 4. apud Celsum §. 12. quæsitum est. ff. de doli exceptione.* ubi fructuarius si eo consentiente proprietarius fundũ vendat, vindicans posteà usumfructum, repellitur doli exceptione. Respõdeo, eam exceptionẽ dari contra eum qui pactum non servat, *l. 2. & generaliter. d. t.* Is autem qui consentit vendenti, licet ipse non vendat, tamen si contra eam venditionem quid petat, facit contra pactum. Quia cõsentire est pacisci. Eôdem & regula *in l. 165. Cum quis poterit alienare, poterit & consentire alienationi.* Cui regulę adjicitur clausula cõtraria *Eum scil. qui donare non potest, non posse quoq; consentire donationis causa.* Breviter: Qui alienare potest, consentire quoq; potest. Et contra, Qui alienare nõ potest, nec consentire potest. Ratio regulæ est perspicua: quia plus est alienare, quã con-

Lex 160. Aliud est.

Lex 165. Cùm quis.

consentire tantùm V. G. Qui jus aquæ ducendę alteri concedere potest, multò magis consentire in jus illud potest, *argumento l. 21. sub h. t. Nō debet* (inquit Ulpianus) *cui plus licet, quod minus est, non licere:* Sic pater qui in fraudem creditorum alienare non potest neq; consentire alienāti filio potest, *l. si pater. ff. quæ in fraudem creditorum.* Sed obstat quòd minor viginti annis consentire potest manumittenti, qui manumittere tamen ipse non potest *l. 2. & 4. ff. de manumissis vindicta.* Sed hoc libertatis favore Minori conceditur.

De Proposito. Lex 76. Omnia quæ.

Huc pertinet regula *in l. 76. In totum omnia quæ animi destinatione agenda sunt, non nisi vera & certa scientia perfici possunt.* Quæ vt intelligatur, breviter admonendum, voluntati contrarium esse non modo vim & metum, sed etiam ignorantiā sive errorē: de quo infra. Quare & in quibus negotiis requiritur animi destinatio, ut loquitur hic JCtus, id est, certa animi propositio, consiliū, & proæresis, & in iis quoque certa sciētia intervenire debet. V. G. Aditio hæreditatis non fit nisi deliberatò propter periculum æris alieni, *l. 6. si avia C. de jure delib.* Certus igitur quoq; debet esse heres de suo & testatoris atq; testamēti jure atq; conditione *l. 19. qui hereditatem & l. 30. cum quidam, in fi. & 4. ll. seqq. ff. de adq. hereditate.* Sic heredis institutio, totaq; testamenti ordinatio, non fit nisi certo consilio: itaque incerta persona, cuius certa scientia haberi nequeat, institui olim non poterat: ut ne hodiè quidem dari potest tutor incertus, *§. legari. & 4. seqq.*

4. *seqq. Instit. de legat.* Idem usus huius regulæ & in delictis, & in contractibus, & in alienationibus, atque adeò in omnibus actionibus civilib⁹, cernitur: ut errore sc. vitientur & ignorantia: hoc est, ut sciētia sit necessaria, *l. 37. si quis. ff. de fidejussoribus. l. 57. in omnibus. ff. de oblig. & actionibus. §. placuit. Instit. de oblig. quæ ex delicto.*

Ad Scientiam autem pertinet regula *in l. 145.* *Nemo* (inquit Ulpianus) *videtur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt*: vulgò dicitur, Volenti non fit injuria, *l. 1. §. usque adeo. ff. de injuriis. Cicero lib. 3. de officiis, ubi de Mario Gratidiano.* Videatur usus huius regulæ in *d. §. usque adeò*, & *l. 17. in princ. §. 1. d. t.* in *l. 9. & 20. de aqua pluvia. l. 11. de in jus vocando. l. 11. si qui d in fraudem patron. l. 1. §. 1. ff. de act. empti l. 3. §. si quis volentem. ff. de libero homine exhibendo. l. 46. inter omnes. §. recte. & seq. ff. de furtis. l. 1. C. de raptu virginum.* Et hæc regula nostra sumpta est ex tit. *quæ in fraudem creditorum*: ut videre est in *l. 6. §. præterea. ff. quæ in fraudem creditorum*, ubi planè eadem extat regula.

De Scientia.

Lex 145. Nemo videtur.

Ad has regulas de Scientia, pertinent quoque regulæ de Iussu, de Mandato, & etiam de Consilio: ut est regula *in l. 152. §. 2. In maleficio*; inquit Ulp. *Ratihabitio mandato comparatur.* Multa in jure extant de mandato, & de jussu sive imperio, *t. t. Mandati*: A quo Jussu, & Mandato differt Monitum sive Hortatio, *l. 20. ob hæc verba. ff. de his qui notantur infamia.* Differt quoque Consilium; de quo infra. Auctoritas autem est pars quædam Mandati: à quo tamen propriè differt, *tot. tit. de auctoritate tutorum.* Pro Mandato au-

De Iussu & Mandato.

Lex 152. §. 2. In maleficio.

tem habetur & Ratihabitio: quæ est quædam confirmatio & approbatio rei gestæ ab alio, sine mandato nostro. Differt tamen Ratihabitio in multis à Mandato. Nam hoc præcedit negotiū; illa sequitur: Mandatum est & de re propria & aliena interdùm; sed Ratihabitio de re propria, sive de nostro nomine gesta, *l. 2. §. 1. ff. mandati. c. 9. ratum. de regulis juris, in 6.* Ex Mandato nascitur actio Mandati: ex Ratihabitione, ut quidam putant, Negotiorum gestorum: sed errant, meo judicio; *l. 60. semper qui non prohibet. h. t. Semper* inquit, *qui non prohibet pro se intervenire, mandare creditur. Sed et si quis ratum habuerit quod gestum est, obstringitur mandati actione.* Nec obstat *l. 6. §. item quæritur. ff. de negot. gestis*; ubi ex ratihabitione oritur actio Negotiorum gestorum. Nam ita distinguendum; ut inter præsentes ratihabitio pariat actionem Mandati, *d. l. 60. & l. 6. C. mandati*; inter absentes pariat actionem Negotiorum gestorum *d. §. item quæritur*. Atque ita & vetus glossator Iohannes, eumque secutus Fulgosius. Ratio distinctionis inter pręsentes & absentes est perspicua: quia inter præsentes fingi facilè potest mandatum: inter absentes non potest: quemadmodum & inter præsentes facilè inducitur stipulatio, & numeratio, & acceptio; inter absentes non item: ut & s̄ dictum. *l. 15. singularia. ff. de reb. creditis. l. qui negotia. 34. ff. mandati.* Ratihabitio igitur comparatur mandato, non modò in maleficio, ut est in hac regula: sed etiam in contractu, ut & in judicio. *toto tit. Ratam rem haberi, & de ratihabitione.* Est autem ea Rati-

c. 9. Ratum. in 6.

l. 60. Semper qui.

Ratihabitio vel expressa, vel tacita. Expressa fit aut verbis, aut re & actu, *l. 5. d. t. Ratam rem haberi.* Tacita autem fit varijs in casibus quos diligẽter collegit Petrus Peckius *ad c. 10. Ratihabitionem. de reg. juris, in sexto.* In quo capite & hoc adijcitur, *Ratihabitionem retrotrahi:* id est, reduci ad tempus rei vel negotiorum gestorum: Jurisconsulti retrò agi & redigi dicunt. *l. 11. §. quando ff. de donationib. inter virum & uxor.* Et interdum retrotrahi, *Imperator in l. ult. C. ad Macedonianum.* & reduci *l. donationes. 25. C. de donationib. inter vir. & uxorem.* Quia *l. ult. in fine* tollitur vetus differentia, & constituitur ut omnis ratihabitio retrotrahatur. Olim enim ea tantùm retro trahebatur: quæ ad jus pertinet; non verò, quæ ad factum. Sed hæc disputatio de Retrotractione, longior est, & difficilior: pertinens ad tractatum de Jure & facto. Ad Mandatum quoque pertinet regula *in l. 157.* & regula *in l.* 180. Sed Mandatum propriè differt à Jussu: quia hic est inter impares: ut patris in filium, domini in servum, magistratus in privatum: Illud est inter pares, sive in quos non sit imperium: ut inter omnes amicos. V. G *in d. l. 157. Ad ea,* inquit, *quæ non habent atrocitatem facinoris vel sceleris, ignoscitur servis, si vel dominis vel his qui vice dominorum sunt, velut tutoribus & curatoribus, obtemperaverint.* Id est servus ob jussum domini si quid delinquat; si quidem majus delictum, non excusatur; si minus, excusatur: ob jussum scilicet. Leviora delicta sunt, ut si vim faciat servus, juris dominici tuendi caussa, *l. 11. is qui in puteum. §. 6.*

c. 10. Ratihabitionẽ.

L. 157. ad ea quæ

si tutoris jussu. ff. quod vi aut clàm. Ut si in rixa jussu domini alium percusserit, *l. 17. sed si unius. §. si jussu domini. ff. de injurijs.* Ut si legatum sibi adscripserit jussu domini, *l. ult. C. de his qui sibi.* Graviora delicta sunt, ut cædes, proditio, stuprum &c. *d. §. si jussu domini. & optimè l 20 servus ff. de obl. & act.* ubi eadem plane distinctio eleganter explicatur. Et in his mitiore pœna videntur afficiendi, *l. 8. servos. C. ad l. Juliam de vi publ.* Eadem Regula & in filiisfamilias locum habet; Ut scilicet in levioribus si pareant patri, cujus sunt in potestate, excusentur: in gravioribus, non item, *l. 13. si tacitum. l. 5. ad l. falcid. l. 10. in fraudem. ȷ de his quæ ut indignis.* Sed de liberis, copiosè Agell. *lib. 2. c. 7. noct. Attic.* Sic & liberti & clientes si quid jussu patronorum peccârint, faciliùs excusantur, quàm si sua sponte. ut de liberto Appij Decemuiri, Liuius *lib. 3.* & de Libertis Attilij Appianus *in Mithridatico.* Quæ exempla hîc proferuntur à Petro Fabro. Ad Jussum quoque pertinet Regula *in l. 167. §. 1. Qui iussu Judicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, cui parêre necesse habet.* Prior regula est de jussu domini: Hæc est de jussu Judicis. Idemque multò magis de jussu Magistratus dicendum, ut Prætoris, vel Præsidis. V. G. Qui jussu Judicis possidet, justè possidet, *l. 11. justè. ff. de adquirenda possessione.* Videatur & hujus Reg. usus, *in l. 7. ait Prætor, §. promittitur. ff. de minoribus. l. 7. novissimè. & l. 11. falsus. ff. quod falso tutore. l. 4. athletes, & l. seq. l. 6. furti. §. qui jussu Judicis. ff. de his qui notantur infamia l. 4. quanquam. in princ. ff. de aqua plu,* Eôque pertinet

Lex 167 §. 1. Qui iussu.

tinet

tinet propriè hæc Reg. ut ex legum inſcriptione liquet, *l. 6. quod autem. §. apud Labeonem. & ſeq. ff. quæ in fraud. creditorum.* Quatenus autem parendum ſit Magiſtratui, non huius, ſed publici juris eſt quæſtio; de qua Dinus *ad c. 26. Ea quæ fiunt, de regul. juris, in 6.* Accurſ. & Bartol. *ad d. l. furti. §. juſſu. de his qui not. infa.* Baldus *ad l. 1. C. unde vi.* Ferrarius, Faber, alijq; *ad hãc regulam.* Illud ſolùm generaliter hic tenendũ, Non parendum Magiſtratui in re turpi vel impia, *l. 5. prohibitum. l. 7. defenſionis facultas. C. de jure fiſci. l. 33. omnes. C. de decurionibus.* Ad Juſſum quoque pertinet regula *in l. 180.* Sed eſt de Solutione, de qua infrà commodiùs. Atque hæ ferè ſunt regulæ de Mãdato & Juſſu. *L. 180. quod juſſu.*

Nunc de Conſilio eſt regula *in l. 47. Conſilij non fraudulenti nulla Obligatio eſt: Ceterùm ſi dolus & calliditas interceſſit, de dolo actio competit.* Eſt & hæc regula ſpecialis potiùs quàm generalis. Nota eſt differentia inter Mandatum & Conſilium. Ex illo quis obligatur ; ex hoc non item. Differentiæ ratio: Quia liberum eſt cuique apud ſe explorare, an expediat ſibi conſilium: ut ait *l. 2. in fine. ff. mandati.* Fraudulentum tamen conſilium obligat, & parit actionem de dolo : quia dolus non debeat manere impunitus, *l. 9 ſi quis affirmavit: ff. de dolo.* Quod autem de actione doli ex fraudulento conſilio dictum; ita accipiendũ, ſi alia nulla ſit actio. Nam ſi eſt alia non datur de dolo. *l. 7. & eleganter. ff. de dolo.* Ut ſi Titij conſilio furtum ſit factum, tenetur Titius actione furti, *l. 52. ſi quis uxori. §. cum Titio. ff. de furtis.* Ut, ſi pro- *De Conſilio. Lex 47. Conſilii.*

xeneta dolo malo induxerit venditorem, sciente & consciente emtore; tenetur emptor actione ex vẽdito: proxeneta, de dolo: quia nulla cõtra eum alia est actio, *l. 2. ff. de proxeneticis*. Ad cõ-
l. 75. Nemo potest. silium quoque pertinet reg. *in l. 75. Nemo*, inquit *potest mutare consilium suum in alterius iniuriam.* Ubi *iniuria*, ut sæpè alias, valet Damnum. Idem dicitur & *in fraudem*. Usus huius regulæ, de mutatione consilij sive pœnitentia, latè patet. Ut in donatione, *l. quanquam. C. de donationibus.* ut in trãsactione, *l. 24. C. de transactionibus.* ut in aditione vel repudiatione hereditatis, *l. ult. §. ubi autem C. de bonis quæ liberis.* Interdum tamẽ admittitur mutatio: putà ea quæ fit sine fraude alterius: ut in *l. 11. de ætate. §. ult. ff. de interrogatorijs.* Eôdem pertinet d. reg. *in l. 75. Nemo* inquit Ulp. *potest mutare consilium suum in alterius iniuriam.* Sive, ut
c. 33. mutare. ait Pontifex, *in alterius detrimentum.* ut in *c. 33. de reg. jur. in 6.* Videtur autem in hac Reg. verbum *Consilij* idem valere, quod Voluntas. Cuius mutatio etsi plerumque non satis honesta videtur; est tamen in jure permissa, & interdum necessaria, atque etiam laudabilis: nimirùm cùm fit sine alterius injuria: ut in *l. 1. §. pen. ff. depos.* ut in *l. 12. si verò. §. pen. ff. mandati.* ut in *l. 3. edita. C. de edendo.* ut in *l. 28. si quis libellos. C. de appell.* Verùm, ut hæc Regula ait, In alterius iniuriam non licet mutare. Ratio est perspicua. Quia alterius factum alteri nocere nõ debet, & fidem semel datam servandam esse notum est. *l. 1. ff. de pactis.* V. G. heres, qui hereditatem adijt, mutare cõsilium non potest in fraudem Creditorum: id est, semel aditam

tam non potest repudiare, *l. 4. sicut. C. de repudiãda hereditate*. Ut sententiam, qua alteri iam jus est quæsitum, Judex mutare non potest. *l. Judex. & l. Paulus. ff. de re jud.* Idemque in omni contractu & obligatione locum habet: qui contractus ab initio quidem sunt voluntarij; sed mutare voluntatem, & ab obligatione semel constituta discedere, aduersario non consentiente, nemo potest: *ait l. 5. sicut. C. de obl. & actionib.* Interdum tamen pœnitentiæ est locus in cõtractibus; maximè innominatis: qua de re diligenter explicat Gabriel. Mudæus *ferè init. tit. de contrah. empt.* Non obstat huic Regulæ *l. 21. sisterilis. §. ult. ff. de act. empt.* neque *l. 112 si quis stipulatus. & l. 138. §. 1. de verb. obl.* In quibus permittitur variatio. Sed quia ita convenerat. Volenti autem & consentienti non fit iniuria. In iis namque Legibus cõventio est alternativa: in qua electio est debitoris, ut emptoris, ut promissoris. *l. 105. d. t. §. 1. de verb. obl. § 33. vers: huic autem. Instit. de actionibus.*

CAPUT XIII.

De Invito, sive eo qui non vult.

ATque hæ ferè sunt regulæ ad Voluntatem pertinentes. Volenti autem Latinè contrarius est Invitus, aut Nolẽs De quo iam vidẽdum. Eò enim pertinet *l. 4. Velle*, inquit Ulpianus, *non creditur qui obsequitur imperio patris vel domini*. Quæ tamen Regula posset quoque ad Voluntatem referri: cujus proprium est, esse liberam, & non coactam. Qui igitur imperio patris obsequitur, sive obsequens quid facit,

Lex 4. Velle non creditur.

non videtur volens, sed invitus & coactus, agere. Usus autem huius regulæ inprimis in Aditione hereditatis est; in qua maximè requiritur libera voluntas, propter magnum sępè ęs alienum hæreditarium, *l. 6. §. ult. ff. de adq. heredit ate.* Iam filiusfamilias & servus, licet instituti heredes, adire hereditatem non possunt, sine jussu vel imperio patris vel domini, *d. l. 6. qui in aliena.* Si igitur hi illorum jussu adeant, non videntur liberè adiisse: & proinde ipsis non nocere hæc aditio potest. *d. §. ult.* Idemque est in repudiatione. *l. 13. is qui §. ult. d. t.* Huc pertinet & Metus, qui à DD. Reverentialis dicitur: quo sc: vel uxor respectu mariti, vel liberi etiam emancipati respectu parentum, interdùm quid agunt, alioqui non acturi. Idemque & de Verecundia liberti erga patronum, Vasalli erga seniorem. De quo metu, sive verecundia & pudore *l. pen. ff. de furtis. l. 1. §. quar. rer. act. non det. & Sarmientus libr. 2. Selectarum interpretationum. c. 11. in fine.* Notum est ex Ethicis Voluntati hæc duo esse maximè contraria, Vim, ac Metum, & Errorem sive Ignorantiam: *Aristoteles lib. 3. c. 1.* Quibus accedût & perturbationes, ut amor, iracundia, ebrietas.

De Vi & metu. Lex 116. Nihil consensui.

De Vi & Metu hîc est Regula *l. 116. Nihil,* inquit Ulp. *Consensui tàm contrarium, qui ac bonæ fidei judicia sustinet, quàm vis atque metus: quem comprobare contra bonos mores est.* Quæ regula quemadmodum, ut per se perspicua, non eget interpretatione: Sic hic admonendum, metus non haberi rationem vani, sed justi. De quo vano metu est hæc Regula, *Vani timoris æstimatio justa*

*justa non est.l.*184.*h.t.* Sic enim ibi legendum *æstimatio*, non ut vulgò *excusatio*: ut probatur ex *l.* 13. *si quis ab alio.ff.de re judicata.* Ex qua *l.* 13. sumpta est hæc regula; & ex ea quoque est explicanda: quanti scilicet æstimãdum sit id quod interest stipulatoris, qui stipulatus fuerit ab alio decem, ab alio fidejussorem dari. Si enim promissor fidejussoris eum non dederit, æstimabitur quanti interest stipulatoris eo nomine. Id autem interdùm erit tantundem, id est decem: interdùm nihil. Neque credendum est semper stipulatori, multum sua interesse affirmanti; & metum suum iactanti, ne debitor decem non solvat. Vani enim metus sive timoris nulla est æstimatio.

l. 184. *vani timoris.*

De Ignorantia autem sive Errore multæ hìc sunt regulæ: sed pleraque speciales *l.* 19. *l.* 26. *l.* 42. *l.* 53. *l.* 99. *l.* 177. *§.1.* Sed una est generalis, & proinde hic explicanda, *in l.* 116. §. 2. *Non videntur*, inquit Ulp. *qui errant, consentire.* Cuius Regulæ ratio est perspicua. Error enim & ignorantia Voluntati est maximè contraria, teste Aristotele *d. lib.* 3. *Ethicorum c.* 1. Usus Regulæ latè patet. Ut in Jurisdictione, *l.* 15. *si per errorem.ff. de Jurisdict.* ubi Ulpianus, Quid, inquit, tàm contrarium est consensui, quàm error. Ut in contractibus, *l.* 11. *rogasti.* & *l.* 18. *si ego ff. de reb. cred.* Ut in alienationibus & dominij adquisitionibus *l.* 35 *si procurator.* *§. de adquirendo rer. dominio. l.* 55. *in omnibus,* & *l.* 57. *in omnibus.ff. de oblig.* & *actionib.* Ut in pactis, *l.* 30. *in persona.* §. *qui pecuniam. l.* 51 & *seqq. ff. de pactis.* Ut in delictis & maleficijs; omnibus deni-

De Errore seu Ignorantia.

l. 116. § 2. *Non videntur.*

que juris articulis : ut videre est *sub tit. Digest.* *& C. de juris & facti ignor.* Contrariæ quoque Voluntati sunt Perturbationes: ut est Iracundia de qua hîc vna extat regula Pauli *in l. 48.* *Quicquid*, inquit, *in calore iracundiæ vel fit vel dicitur, non prius ratum est, quàm si perseverantiâ apparuit judicium animi fuisse.* Ratio Regulę, cur per iram dictum vel factum non sit ratum, nisi perseverantia subsecuta fuerit, est hæc: Quia, ut iam dictum, calore potiùs, quàm voluntate videatur dictum vel factum. Nam, ut Aristoteles *dicto cap.* 1. disputat, Ira & amor aliæque perturbationes licet voluntati non sint ita contrariæ, ut vis, metus, & error: efficiunt tamen ut voluntas non sit satis libera, sed impetu quodam rapta. Usus regulæ hîc à Paulo expressus est in Divortio: ut si inter conjuges orto, ut fit, jurgio & stomacho, alter discesserit; non statim ex eo concludendum sit divortium; nisi perseverantia apparuerit. *l. 3. ff. de divortijs*, ubi hæc quoque regula iteratur, *l. 31. quod si. ff. de jure dot.* Idcircò ex jurgio ortum dissidium, quia non verè est divortium, eleganter in jure dicitur frivusculum, *l. 32. cum hic status. §. si divortium. ff. de don. int. vir. & uxor.* Usus quoque est regulę in Delictis potissimùm & Pœnis. *l. 11. perspiciendum. §. pen. ff. de pœnis. l. 1. §. quæri. ff. ad SC. Turpill.* ubi temeritas accusatoris & inconsultus calor pœna calumniatoris liberatur. *l. 2. C. ad l. Jul. majest.* Atque hæ ferè sunt regulæ de his quæ Voluntati sunt contraria. Diximus autem Volenti latinè opponi Invitum. De quo & regula *in l. 4.* iam est exposita. Sunt & aliæ sed speciales,

Lex 48. Quicquid.

speciales, de quibus infrà: ut in *l. 26. & l. 156. in princ. & § ult.* Atq; hæc de principijs Actionum civilium principalibus, & essentialibus. De accessorijs & accidentalibus, ut sunt circumstantiæ, non dantur Regulæ, sed Exceptiones.

CAPUT XIV. & ultimum
De ipsis actionibus Civilibus.

AD hoc caput Regulæ aliquot sub hoc tit. pertinent. Est autem hoc trimembre, Nam primò de Constituendis actionibus: Secundò de earum Vi & Effectu: Tertiò de eijsdem Infirmandis ac tollendis, considerãdum. *De Constituendis actionibus Civilibus*

Quod ad primum attinet membrum, in eo Persona potissimum & forma spectari solet. Ad personam igitur pertinet, regula *in l. 123. Nemo,* inquit Ulpianus, *alieno nomine lege agere potest.* Sententia huius, paulò obscurior, hæc est: Legis actiones, sive actus legitimos. (Hæc enim duo non puto differre, Legis actionem, & actum legitimum, quamvis contrà disputet Hottoman. *illustri quæst. 34.*) per nos ipsos, non verò per procuratorem fieri posse. Ratio Regulæ: Tùm, quia interest Reipub. ut actus legitimi diligentissimè & perfectissimè fiant. Omnia autem meliùs per seipsum, quàm per alium plerumque aguntur; *arg. l. 36. h. t.* Tùm quia actus multi civiles etiam personam postulant, ut magistratum, Adoptio, Emancipatio &c. Usus huius regulæ olim latissimè patuit; adeò ut ne quidem in foro agere liceret per procuratorem etiam ægrotanti, *teste* *Lex 123. Nemo alieno.*

Agellio

Agellio, lib. 20. *c.* 1. & Imperatore *init. tit. Instit. De his per quos agere possumus*: ubi ait fuisse olim in usu, ut alterius nomine agi non posset: sed quia hoc non minimam incommoditatem habeat, quod alieno nomine neq; agere neq; excipere olim licebat, cœperunt homines per procuratores litigare, *d. t. §.* 1. Itaq; huius Regul. est exceptio; in Judiciis. Valet tamen nihilominus hæc regula in aliis actibus legitimis; ut in Adoptionibus, Emancipationibus, Testamēti factionibus, *l.* 25 *post mortem*, *§.* 1. *ff. de Adoptionibus & emancipat. l.* 3. *ff. de acceptil.* Nam & Acceptilatio est actus legitimus, *l.* 77. *actus*, *h. t.* Sic & optio servi per alium fieri non potest, *arg. §. optionis, Instit. de legat.* ut neq; aditio hereditatis, *l.* 90. *per curatorem, ff. de adq. hered.* nec Manumissio vindictà, *l. penult. C. de vind. libert.* Excipitur filiusfamil. qui jussu patris manumittere potest, favore libertatis, *l.* 4. *&* 12. *ff. de manumiss. vindict.* De Emancipatione non extat quidem locus, ni fallor, hodie in Jure: sed idem jus esse, inter omnes constat. Videatur Ang. & alii, *ad d. l. post mortem, §. ult. de Adopt* & Hottom. *d. quæst. illust.* Hæc igitur est una actuū legitimorum sive legis actionum proprietas; ut per alium fieri non possint. Est & alia, quod pleræq; non sub conditione, vel ex die, sed purè fiant; De qua est reg. in

l. 77. actus legitimi. d. *l.* 77. *Actus legitimi qui non recipiunt diem vel conditionem, velut emancipatio, acceptilatio, hereditatis aditio, servi optio, datio tutoris, in totum vitiantur per temporis vel conditionis adjectionem*: Sed de hac regula infrà; quia non est de perso-

nis;

nis; de quibus jam agitur. Huic autem regulæ nostrę, *ex l.123.* obstare videtur regula Bonifacii, *in c. 68. potest. de reg. jur. in 6. Potest quis per alium, quod potest per se ipsum.* Atqui in *d. l. 123.* potest quis per se facere actus legitimos, quos tamen non potest facere per alios. Et sanè d. Regula *in d. c.* ex Glossis sumpta, (ut videre est apud Accursium, *ad d. l. 2. ff. de administratione rerum ad civitat. pertinentium,*) vix videtur posse consistere: ejusq; ab Interpretibus adferuntur exceptiones innumerabiles. Multa etiam alia, præter actus legitimos, per nos fieri possunt ac debēt, quę per alios non possunt aut debent. V. G. Duci fœmina absens per alium, ut per nuncium, non potest; *l. 5. mulierem, ff de ritu nupt.* quamvis absenti per nuncium nubere benè possit. Quòd autem Canonistę docent, Matrimonium posse per procuratorem contrahi. *c. ult. de procur. in 6.* id Juri civili non videtur consentaneū. Sic Proconsul potest quidem Jurisdictionē alteri dare, atq; ita per alium quodammodò jus dicere: sed legatus ejus cui mandata ea fuit, nō potest eam alteri rursus mandare, *l. ult. ff. de off. ejus cui mandata est Jurisdictio.* Sic Emphyteutā dominus nō per alium, sed per se, in possessionem debet inducere, *l. ult. C. de jure Emphyteutico.* Sic jure civili (aliud tamē ex Glossis & *c. nov. de offic. legati,* usu hodiè receptū) per alium jurare nemo pōt, *l. 39. non solum, §. 1. ff. de procur.* Ne tutor quidem pro pupillo, *l. 4. in princ. ff. de in litem jurando:* Videatur & *l. pen. C. de reb. cred.* Sic & factorum duo sunt genera: quædam, ut per alium fieri;

c. 68. potest.

quæ

quædam, ut non fieri possint vel debeant, *l.1. §. ne autem. C. de cad. tollend.* Adeò ut hæc ne per heredem quidem, qui tamen cum defuncto quasi est eadem persona, expleri debeant. Quæ tamen distinctio factorum in stipulatione faciendi est sublata, in *l. 13. veteris, C. de contr. stipul.* Ex qua *l.* 13. hunc versicul. *Recusante autem, &c.* Tribunianus appinxit, *§. ult. l. 31. ff. ad SC. Trebell.*

c.72. Qui facit. Huc quoq; pertinet Reg. in *c. 72. de reg. jur. in 6. Qui facit per alium*, inquit Pontifex, *perindè est ac si faciat per se ipsum.* Quæ & ipsa regula, vereor, ut consistere possit. Disputant & Philosophi & Interpretes Juris, An qui per alium quid facit, videatur tantùm & fingatur, an verò ipse idem facere dicendus sit? Sed eorum probabilior est sententia, qui ajunt, Videri tantùm, non verè ipsum facere, vel agere, quod per aliũ quis facit. Videatur Tiraq. *de Retract. convent. §. 2. gloss. 5. num.* 27. Ratio autem Regulæ pendet ex principio actionis aut facti; nempe Voluntate & jussu sive mandato. A quo enim est actionis principium, ut Voluntas; ab eo quoq; ipsa actio esse ac proficisci videtur, *Aristoteles lib. 3. cap. 1. Ethicorum.* Usus Regulæ latè patet: in Contractibus, Solutionibus, Judiciis, Delictis, Imperio & Jurisdictione, etiam in Sacris, & Academicis quibusdam actibus. Videatur, *l. 56. qui mandat. ff. de solutionib. l. 15. singularia, ff. de reb. cred. l. 3. etsi, ff. de officio ejus cui mand. est jurisdict. l. 6. utrùm. ff. ad l. Pompeiam, de Parricidiis, l. 11. non solum, ff. de injuriis, l. 51. ita vulneratus, ff. ad l. Aquil.* Sed ex-

cept. 1 ceptiones quoq; ejus regulæ non paucæ afferri possunt:

possunt: ut ex *l. 35. quod sæpè. §. si quis. ff. de contr. empt. l. 49. possessio, §. ult. ff. de adquir. possess. l. 5. aut qui aliter, §. ult. ff. quod vi aut clàm, l 7. in bonæ fidei, ff. de eo quod certo loco, &c.* Huc pertinet Regula *in l. 160. Aliud est, §. 1. Refertur*, inquit Ulpianus, *ad universos quod publicè fit per maiorem partem*, id est, factum ab omnibus videtur, quod factum est à majore parte. Ratio est. Res ex majori parte spectari solet. Usus huius regulæ est in Senatu, in Curia, in Capitulo, aut quolibet Collegio, ut videre est de curia *in l 45. nominationū, C. de decurionibus, l. 19. quod maior., ff. ad Municipalem, l 3. nulli ff. quod cuiusq; univers. l. ult. C. de vend. rer. civit. l. penul & ult. in fine, C. de prædiis Decurionum sine decret. &c.* Atque hæ ferè sunt Regulæ generales, de Actionibus constituendis. *L. 160. §. 1. Refertur.*

De Earum autem Effectu jam perfectarum hæc regula afferri potest, *in l. 155. Factum cuiq; suum, non adversario nocere debet*: Sed ea jam suprà, ubi de lucro & damno, est explicata. Posset fortassè & illa huc accommodari, quæ est in *l. 149. Ex qua persona quis lucrum capit, ejus factum præstare debet.* Et huic non absimilis illa: Heres factum defuncti conservare debet, sive ei non contravenire, *l. 14. cum à matre, C. de rei vind. l. 6. si tertius, §. pen. ff. de aqua, & aqua pluv. arc. l. 5. an vitium, §. 1. ff. de divers. temporal. præscr.* De qua regula prolixè Arrius Pinellus, *ad l. 1. part. 3. num. 81. C. de bonis maternis*, & Phanutius *de Inventario, parte 5. num. 63. & seqq.* & Philipp. Porcius sive potius Gabrielius *in libris reg.* Sed *De vi & Effectu actionum Civilium. Lex 155. Factum. Lex 149. Ex qua persona.*

hæc nostra regul. *in l.* 149. videtur potiùs ad locum de lucro & damno pertinere, ut scilicet qui commodum sentit ex contractu vel negotio servi, filii, procuratoris, institoris, &c. is quoque ejus factum, id est, culpam præstet, & incommodum sentiat. Qua de re jam suprà quoque explicatum.

Cæterùm sunt quædam regulæ, de quibus dubitet quis, Utrùm ad primum membrum, de constitutione; an ad tertium, de infirmatione actionum pertineant: veriùs tamen ad primum pertinere videntur. Ut est Regula in *l.* 29.

Lex 19. *Quod initio.* *Quod initio*, inquit Paulus, *vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere.* Hæc enim regula postulat initium actionis bonum & justum: quæ bonitas consistit in personis & forma actionis. Contrà igitur de initio vitioso hìc agitur. Et ait, Actum, cujus initium est vitiosum, tempore vel ex postfacto non convalescere. Cujus regulę Ratio est perspicua. Quia tempus, quamvis ad constitutionem actus interdum requiritur, V. G. Ne in jus vocatio, vel judicium, fiat die festo: Est tamen circumstantia quædam actus: nec tã efficax, ut per se vel actũ constituere, vel infirmare, vel vitiosum emendare possit. Usus huj⁹ regulæ patet latissimè: puta in Manumissionibus, Adoptionibus, Tutorũ dationibus,

Lex 201. *omnia.* *l.* 17. *si tibi.* § *si pactus.* *ff.* *l.* 77. §. *ult.* Nuptiis, Usucapionibus, Testamentis, Cõtractibus, &c. Et de Testamentis est regula in *l.* 201. *h. t.* De Contractibus, *l.* 27. *ff. de O. & A. l.* 17. *si decẽ, §. si pactus. ff. de pactis, & sub h. t. l.* 77. *quò tutela, §. ult.* Obstare tamẽ regulæ, quædã videntur, *l.* 42. *ff. de usuc:*

usfuc. l. 3. ff. de Reg. Catoniana l. 82. debitor, ff. de leg. 2. & l. 11. pro parte, ff. de servitutibus. Quarum tamen explicatio non est difficilis. Videatur Hottomannus latè *quæst. illust. 39.* Eôdem pertinet & regula *in l. pen. hîc*, sed est specialis, nempe de heredibus instituendis. Huc quoque, id est ad formam, pertinere videtur regula *in l. 81. Quæ dubitationis*, inquit Papinianus, *tollendæ causa contractibus inseruntur jus commune non lædunt.* Sed ea quoq; est specialis, nempe de contractibus: hæc autem est generalis. Eôdem pertinet regula *in l. 94. Non solent quæ abundant vitiare scripturas.* Quamvis & ea non planè sit generalis, nempe de scriptis tantùm actionibus: ut de testamento scripto, de pacto, contractu, vel transactione scripta. Est autem ea sumpta ex *l. 56. qui mutuam, §. mandati.* Magis generalis hæc est: *Superflua non nocent.* Solet, inquit, S. Augustinus, à Jurisperitis dici superflua non nocere, *lib. 4 de civit. Dei, c. 27.* Et ita noster Paulus, *lib. 3. sent. t. 4. §. plures.* Et *l. 17. testamentũ, C. de testamẽtis*, Superflua, inquit Imperator, nõ nocent: Nã necessaria prætermissa imminuunt contractus; & testatoris officiunt voluntati: non abundans cautela. Ut hæc stipulatio, *dabis centum? Arma virumq; cano, dabo*, propter hanc clausulam *Arma, &c.* non vitiatur, *l. 65. ff. de verb. oblig.* Eôdem & hęc regula *in l. 169. §. 1. Quod pendet*, inquit Paulus, *non est pro eo quasi sit*, pertinere videtur. Ad actionis enim principium & constitutionem pertinet quæstio sive disputatio de iis, quæ purè vel sub conditione fiunt. Actus au-

L. pen.

L. 1. Quæ dubitationis.

L. 94. Non solent.

L. 169 § 1. Quòd pendet.

tem qui ſub conditione fiunt, dicuntur pendère,& eſſe in pendenti: tàm contractus; quàm teſtamenta,&c. *§. ex conditionali, Inſt. de verb. obl.* Et differunt ab his, qui purè fiunt. Hi enim jam eſſe, illi nondum eſſe & pendère dicuntur. Undè conditionalis creditor non verè eſt creditor: quia ante conditionem petere non poteſt, *l. 54. Conditionales, ff. de verb. ſignif.* Sunt & alia in jure quæ dicuntur eſſe in pendenti, ſive in ſuſpenſo, ut Dominium interdùm, *l. 12. arboribus, § ult. ff. de uſufr. l. 11. ſed interim, ff. de don. int. vir. & ux.* ut Patria poteſtas, ob jus poſtliminii, *§. ſi ab hoſtibus, Inſt. quib. mod. patr. poteſt. ſolvit.* Breviter: Eſt hic inſignis locus, de his quæ in pendente ſive in ſuſpenſo ſunt, de quo & *in l. 43. ſervus qui bona, §. cum ſervus, ff. de adquir. rer. dominio, l. ſi unius, ff. de ſervit. ruſt. præd. l. 5. communia prædiorum, l. 43 bovem, §. ultim. de Ædilit. edicto, l. 8. ff. quando dies leg. cedat.* Videatur quæ diligenter hàc dè re collegit Petr. Faber *ad hanc regul.*

Lex 195. Expreſſa. Huc quoque videtur pertinere reg. *in l. 195. Expreſſa*, inquit Modeſtinus, *nocent, non expreſſa non nocent*: ſed poteſt ea & ad tertium membrum commodè referri; nimirùm de his, quæ vitiant actus. Nam multi ſunt caſus & actus, qui vitiantur re aliqua, aut verbo expreſſo; qui tamen non vitiantur tacito ſeu non expreſſo. Uſus ejus regulæ patet latiſſimè. Ratio eſt: Quia non eadem ſit vis & poteſtas expreſſi, quæ taciti: quemadmodum non eadem eſt vis acceſſionis, & ejus quod per conſequentiam; quæ principalis & directi. Videatur uſus hujus regulæ in *l. 65. ſi ita, §. 1.*

ff.

ff. de leg. 1. in *l. 68.. si quis Sempronium, ff. de her. instit.* in *l. 25. cum illud*, §. *heres, ff. quando dies legat. cedat.* Eôdem pertinet reg. *ex l. 129. nihil dolo, §. cum principalis*, & *l. 178 Cum principalis causa non consistit, ne ea quidem, quæ sequuntur locum habent*, ita in *d. l. 129* sed in *l* 178. interjicitur *plerumq;, ne ea quidem, &c.* Quæ regula locum habent, tàm in rebus, quàm in actionibus, quàm itemq; in personis. Ejusq; regulę Ratio peti potest ex regula hac *Accessorium sequitur naturam principalis, c. 42. Accessorium, de R. J. in 6.* Res enim eadem duplici & diverso jure cum censeri non debeat, *l. 30, rerum mixtura, ff. de usurp. & usucap.* & ex potiore sit denominanda: meritò fit, ut accessio cedat principali, ejusq; naturam sequatur; & cum illa quoque extinguatur, *l. 4. si quis nec causam, ff. de reb. creditis, l. 1. §. idem Pomponius. ff de depositi, l. 21. si sterilis, §. si tali, ff. de act. empt. l. cætera, §. ult. ff. de leg.* 1. *l.* 1. *ff. de auctor. tutor. l. si aquæductus, ff. de contr. empt. l. prædiis. §. qui domum, d. t. de leg.* 1. *& l. 19. cum aurum*, §. *perveniamus, ff. de aur. & argent. leg.* ubi eleganter ait Ulpianus: Semper cum quærimus, quid cui cedat; illud spectamus, quid cujus rei ornandæ causa adhibetur: Ut accessio cedat principali. Cedet igitur gemmæ fialis vel lancibus, inclusæ auro argentóve. Possent aliæ adferri leges, in quibus est usus illius regulæ, *Accessio cedit principali*: nempe quia minor majori: vilior digniori. Sed nostra est, de rei vel actus vitio aut interitu. Cujus quoque usus est multiplex. Ut si non valet institutio, non valet quoq; substitutio, quę illius

Lex 129. Nihil dolo. Lex 178. Cum principalis.

c. 42. accessorum.

est sequela. *§. liberis, Instit. de pupill. substit. l. 1. in fine, ff. de vulg. & pup. subst.* ut, si non valet legatum, vel alius actus; non etiam valebit jusjurandum ei adjectum, *l. 5. non dubium, in fine, C. de legib.* Ut, si non valet principalis obligatio, non valebit quoq; pignus aut fidejussor ejus nomine sumptus: quia sunt accessiones, *l. 39. redemptores. §. ult. & l. seq ff. de rei vind. l. 69. in fine & l. Stichum. l. 6. §. 1. de fidejuss. l. si debitori. d. t.* Ut, si legato servo cum peculio, legatum servi extinguatur, morte puta vel manumissione eius; extinguetur & legatum peculij, *l. 1. & 2. ff. de peculio leg.* Ut, penu cum vasis legata, & posteriùs cōsumpta, vasa quoque non debebuntur, *l. 2. & 4 ff. de penu legata.* Ut, resoluto matrimonio dos quoque resolvitur; ut illius accessio, *l. 3. ff. de jure dot.* Huius tamen regulæ sunt Exceptiones quædam: ideoque non malè adijcitur particulà *plerumq;*, in *d. l. 178.* Ut in *l. 10. quid tamen. ff. quibus mod. ususfr. amitt.* Ut in *l. 9. C. de prædijs minorum.* Ut in *l. 3. in fine. ff. de his quæ in test. del.* Ut in *l. 2. C. de luitione pignoris*: ubi tamen quidam pro *durare* legunt *non durare*. Ut in *l 35. si pupillus ff. de receptis, qui arbitrium receperunt.* Denique Jure Pontificio jusjurandum sustinetur: licet principalis actus non valeat, sive potiùs confirmat actum principalem, *c. cum contingat. extra. de Jurejurando.*

Lex 35. Nihil tam. De Infirmatione quoque actionum est regula *l. 35.* *Nihil tam naturale est*, inquit Ulpianus, *quàm eo genere quicquid dissolvere, quo colligatum est: ideò verborum obligatio verbis tollitur: nudi consensus*

consensus obligatio contrario consensu dissolvitur. Quæ regula etsi videtur specialis, nempe de obligationibus & contrahendis, & eo modo dissolvendis: verba tamen videntur generalia: ut omnis actio, quo modo est constituta, eodem quoque infirmetur; aut etiam quælibet res, & negotium. Itaque latius patebit hæc regula. Cujus ita generalis Ratio quoque generaliter & altè petenda est: quòd ortus & interitus eædem in contrarium sint caussæ, & ut vulgò loquuntur, constructionis & destructionis. Usus regulæ est primò in Contractibus & Obligationib[9]: ut verbis tollantur contractæ verbis: nudoque consensu contractæ, nudo consensu dissolvantur. *& hic. & §. ult. quib. mod. toll. obl. l. 58. ff. de pactis. l. pen. ff. de solutionibus.* Secundò in Testamentis: quæ ritè perfecta non tolluntur codicillis, sed testamentis itidem perfectis. *§. posteriori. & §. seq. Instit. quib. mod. test. infir. §. pen. Inst. de codicillis.* Tertiò, in Pactis: quæ ut nudo consensu fiūt, ita quoque tolluntur: non quidem ipso jure, sed per exceptionem. *l. 27. si unus. §. pactus. ff. de pactis.* Quartò in Dominio: quod ut nudo pacto aut voluntate uel consensu non adquiritur; sed traditione, *l. 20. traditionibus. C. de pactis*; ita nec amittitur nuda voluntate, *l. 17. si quis vi. §. 1. ff. de adq. poss.* Quintò, in Possessione: de qua est & regula *in l 153. ferè quibuscunque.* de qua infrà. Sextò, Civilia ut civiliter fiunt, constituuntur, & inducuntur; ita quoque civiliter tolluntur: Naturalia contrà; ut cognatio naturalis, sive jus sanguinis, De civilibus, ut Adoptione, patria pote-

Testamentum improbantes hoc argumento: Quia si bonum illud esset, Novo non fuisset abrogatum,) ita ait: Non igitur verum est, quod dicitur, semel recte factum nullatenus esse mutandum. Caussæ autem mutationis, id est, cur interdùm actus posteà infirmentur & rescinditur, variæ sunt. V.G. Utilitas publica: in *l. pen. ff. de decretis ab ordine faciendis.* Adfertur & alia caussa in hoc cap. sive regula; eiusque membro posteriore; Imò negatur potiùs. Nam ait Pontifex, *Actum non rescindi, quamvis posteà in eum inciderit casum, unde inchoari non potuit.* Sed hoc membrum ut meliùs intelligatur, observãdum est, olim inter Sabinianos & Proculianos hanc quoque fuisse controversiam: Utrùm actus, incidens in eum casum à quo incipere non potest, vitietur. Nam Sabiniani aiebant vitiari: Proculiani negabant; ut in *l. 85. in ambiguis. § non est novum. h. t. de reg. Jur. l. 98 existimo & l. 140. §. etsi. ff. de verb. oblig.* Sabinianorum igitur hæc erat regula vitiari actum si incidat in eũ casum à quo incipere non possit. Sed eam regulam non esse in omnibus veram, ait Paulus *in d. §. etsi.* ut *in d. l. 85. in ambiguis. Non est*, inquit, *novum, ut quæ semel utiliter constituta sint, durent, licet ille casus extiterit, à quo initium capere non potuerunt.* Pontifex autem contrariam Paulo & Sabinianis regulam, Proculianos ut videtur secutus, constituit. Sed res ipsa demonstrat hanc regulam, sive cum Sabinianis concipiatur, sive cum Proculianis, non esse perpetuam; seu, ut ait Paulus, non esse in omnibus veram: frustraque laborare no-

L. 85 in ambiguis. § non est novum.

nullos hac ætate; qui solicitè ac variè distinguēdo putant posse has regulas ita concipi ut sint perpetuæ. Nam multi casus possint adferri in utramque partem. V.G. A Proculianis facientes casus, in quibus sc. non vitientur actus, licet incidant in eum casum unde incipere non poterant: Ut, in Nuptijs, filius Adoptivus eam quæ patris adoptivi uxor fuit ducere non potest. Est enim novercæ loco, *l. 14. ff. de ritu nupt.* Si quis tamen aliquam à Titio. V. G. repudiatam duxerit, idemque posteà ab eodem Titio adrogatus fuerit, nuptiæ semel contractæ non infirmātur, *l. 12. si qua mihi. d. t. de rit. nupt.* Ut, Mala fides ab initio usucapionem impedit; posteà superveniens, eam non interrumpit, *l. 48. bonæ fidei. §. in contrarium ff. de adq. rer. dom.* Ut, Testamentum ab initio furore impeditur: sed semel factum, furore non tollitur; idemque & de prodigo dicendum, *l. 16. filius familias, & l. 18. is cui. ff. qui testamenta facere possunt.* Ut, servitus ab initio non adquiritur pro parte: adquisita tamen non amittitur, sed retinetur, pro parte; *d. l. 140. §. etsi.* Ut, furor ab initio impedit sponsalia & nuptias: sed posteà superueniens, non tollit, *l. 8. ff. de sponsalibus. l. 16. oratione. §. ult. ff. de ritu nupt.* Aliud exemplum est in *l. pen. §. 1. de exceptione rei judicatæ*: item in *l. 3. ff. de his quæ pro non scrip.* de quo Cuiac. *lib. 18. observ. c. 13.* Contrà autem multi quoque sunt casus à Sabinianis faciētes, quibus scilicet rescindantur & vitiētur actus, si in eum recidant casum à quo non possint incipere. Et huc propriè pertinet casus *d. l. 3. de his quæ pro*

non script. Aliusque est in *l.98.existimo,ff.de verb. oblig.* Alius est in *l.82.debitor.ff. de leg.2.* Alius in *l.136.si sub una.§.1.ff.de V.O.* Illud certum est & perpetuum, Non vitiari posteà ex re quæ facti sit, ut est furor; ut est bona aut mala fides: *d.l.bonæ fidei.* Ratio hæc est: quia ea quæ sunt Juris, sive Jure contracta, non tolluntur nisi verè: ut neque civilia per naturalia, sed per civilia, *§.ult.de legit. agn. tut.* Atque hæc est regula de vitio actui supervenientc. Est alia de vitio statim initio actus in *l.77. Actus,* inquit Papinianus, *legitimi qui non recipiunt diem vel conditionem, in totum vitiantur per temporis vel conditionis adiectionem. Nonnunquam tamen &c.* Id est, Actus legitimi, sive ex actibus legitimis illi qui non patiuntur diem vel conditionem, statim ab initio vitiantur si fiant sub die vel conditione expressa, non verò si sub tacita. Quam regulam & Pontifex est imitatus *in c.50.in 6. Actus,* inquit, *legitimi conditionem non recipiunt, neque diem.* Sed Papinianus hoc non dicit; Actus legitimos non recipere conditionem vel diem: sed quosdam recipere: & eos qui non recipiunt statim vitiari, si facti sub conditione aut die fuerint. Legendum autem in Papiniano *in l.77.* non ut vulgò, *qui recipiunt;* sed, *qui non recipiunt;* ut & rectè Hottomanus contra Cujacium explicat *illust.quæst.* 34. Cujacius quidem se tuetur *lib.15.obs.c.16.* Sed eum iterum refellit Hottomanus renovata editione *quæst.illust. d. c. 34.* Et, omissis auctoritatibus, Ratio scripturæ eius, *qui non recipiunt,* hæc est. Quia altera scriptura *qui recipiunt,* est absurda: id est; absurdum

Lex 77. Actus legitimi.

c.50. Actus

eſt, actus qui recipiunt diem vel conditionem, eorum adiectione vitiari: Recipere enim diem vel conditionem, in jure nihil eſt aliud, quàm poſſe fieri ſub conditione: quemadmodum ſtipulationes quædam dicuntur recipere diviſionem, quædam partis præſtationem, quædam non recipere, *l.2.§.1.ff.de verb. obl.* & contractus quidam recipere dolum tantùm, alij etiam culpam, *l.23.contractus.h.t.* & liber homo non recipere æſtimationem, ſervus recipere. *l.3.§.ſi quadr.paup.feciſſe dic.* Ut igitur, cum ſtipulatio aliqua dicitur recipere diviſionem, ſive eſſe dividua; ut, domus, pecunia &c. alia non recipere; ut facti, V.G. ire, agere: ex eo intelligitur, corrũpi diviſione eam ſtipulationem quæ eſt individua: ita & actus legitimi cum dicuntur non recipere cõditionem, corrumpuntur & vitiantur conditione. Et ſanè abſurdum eſſet dicere, act' qui recipiunt diem ſive conditionem, qui eam patiuntur & ferunt; eos per dilationem corrũpi aut vitiari. Nec obſtat auctoritas ſcripturæ, ſive codicis Florentini: Omnis enim, quantumuis optimus & antiquiſſimus, codex rationi juris cedere debet. Nec eſt novum etiam in codice Florentino negationem interdum, vel ſupereſſe vel deeſſe. Videatur *l.45.perſcriptio.ff. de Uſucap.* cum *l.7.ff.de diverſ.temp.præſcr.* Major eſt autem difficultas, in hac regula, explicare: primò, quinam ſint actus legitimi: Secundò, qui ex illis diem vel conditionem recipiant, qui non. De priore articulo certant inter ſe Hottom. *d. quæſt.34.* & Cujacius *d. c.16.* Nam Hottomanus multos

facit

facit actus legitimos, quos tales esse negat Cujacius: ut in jus vocationem, litis contestationem, procuratoris dationem, tutoris auctoritatem &c. Eique assentiri videtur P. Faber *lib. 2. Semest. c. pen. & ult.* Distinguit quoque Hottom. actus legitimos à legis dictionibus: quam tamen distinctionem, *d. c. 16.* Cujac. reprehendit. De utroque autem articulo plenissimè Alciatus *lib. 3. Parerg. c. 4. & 4. seqq.* Nos brevitatis caussa, omissa hac disputatione, ipsam regulam explicemus: in qua, exempla quinque afferuntur horum actuum legitimorum qui diem vel cond. non recipiũt. Primus est Emãcipatio. Sic enim legẽdũ, non ut in Pãdectis Florẽt. *Mancipatio.* Emãcipatio enim jure Justinianeo est recepta: Mancipatio non item, *§. praeterea: Instit. quibus mod. jus potest. solvitur. §. 1. Instit. de testamentis ord.* Emancipatio igitur non recipit diem vel conditionẽ, *l. si tibi. 34. ff. de Adopt.* Cui similis Manumissio, licet hic omissa, ut & Adoptio: neutra tamen (manumissio inquam, quae fit vindictâ) recipit diem vel conditionem. Videatur hac de re Cujac. *lib. 18. obs. c. 38. & in paratitt. C. de manumiss. vind. in fi.* Secundum exemplum est Acceptilatio: de qua *& l. 4. & l. seq. ff. de acceptil.* Tertiũ est Hereditatis aditio: de qua *l. 51. cum qui duobus. §. ult. ff. de adq. hered.* Quartum est Servi Optio; idẽque & de aliarum rerum optione; ut eruditè Faber. *d. lib. 2. Semest. c. 23.* Quintum est Tutoris datio: puta à magistratu; *l. 6. muto. §. sub conditione. ff. de tutelis.* Hos igitur actus legitimos aliosq; consimiles ait hìc Papinianus vitiari expressâ adiectione

ctione

ctione diei vel cõditionis: sed tacita conditione vel die non vitiari. Ratio differentiæ est *in l. 195. expressa. h. t.* Dictum. a. est s. Actionum legitimarum unam esse proprietatem, quòd p procuratorẽ expediri nequeant, *l. 123. nemo alieno, h. t.* In hac esse alterã; sed non omniũ: hanc nimirum, ut quædã diẽ vel conditionẽ non recipiant. Cæterũ ad infirmationẽ actuũ pertinet hæc quoq; regula *Utile per inutile non vitiatur, c. 37. utile. in 6.* quam sumpserunt Canonistæ ex *l. 1. §. pen. ff. de Verb. Obl.* ubi Interpretes, maximè Iason, plenissimè eam explicant multis ampliationibus, limitationibus, & sublimitationibus, atque subdistinctionibus infinitè distractam. Sed hæc tamen distinctio plerisque probatur: ut ea Regula vera sit tantùm in his, quæ divisionem recipiũt; in individuis non item, *l. 1. §. illud. & §. Trebatius. s. de aqua cotid. l. 9. pecuniæ & l. 29. placuit. ff. de usuris. l. 12. portionem l. 34. sancimus. C. de donationibus.* Prudenter tamen admonet Duarenus, *ad d. l. 1. §. pen. de verb. oblig.* Regulã hanc Interpretũ potius esse, sive Brocardicã, quam JCtorum veterum, quę & ab Azone in Brocardicis exponitur. Ejusdem monetæ est & Põtificorũ Reg. *Non præstat impedimentum, quod de jure non sortitur effectum.* Cujus videtur hæc esse sententia, Actus inutilis sive eius qui nullius est momenti, nullus quoq; est effectus, *l. 4. §. cõdẽnatũ. ff. de rejud.* Plenior d. c. & Brocardi explicatio extat apud Dinũ, Felinum, Peckium, aliosq; Canonistas. Atq; hæc de Regulis huius tituli generalibus.

cap. 37. utile.

c. 52. non præstat.

FINIS LIBRI PRIMI.

LIBER

LIBER SECUNDUS.

DE JURIS MATERIA IN SPECIE.

PARS PRIMA:

DE PERSONIS, SIVE DE Regulis ad personas pertinentibus.

CAPUT I.

De libertate & servitute.



EXPOSITIS jam regulis Generalibus, partim ad Jus ipsum, partim ad juris Materiã, puta Actiones generaliter consideratas, pertinentibus: Reliquæ sunt Speciales, id est, quæ ad speciem aliquam actionis civilis pertinent; ut ad Manumissionem, Nuptias, Tutelas, Testamentum. Quæ speciales actiones cum vel circa Personas, vel Res, vel Judicia versentur, *§.ult.Instit.de jur.naturali, gent.& civili:* cum nos ordinem in his regulis, quem Cajus & Justinianus in Instit. præivit, digerendis & explicandis sequemur. Erit igitur hic liber tripartitus, de Personis, de Rebus, & de Actionibus.

Quod ad PERSONAS attinet; tria potissimùm de statu personæ sunt jura: Libertas, & Servitus; Potestas domini, ac patria: Tutela & Cura.

De Libertate tres ferê hîc sunt regulæ. Una *in l.106. Libertas*, inquit Paulus, *inæstimabilis res est.* Cui gemina & persimilis est altera *in l.176.§.* *Lex 106. Libertas.*

1.*In-*

est sequela. *§. liberis, Instit. de pupill. substit. l. 1. in fine, ff. de vulg. & pup. subst.* ut, si non valet legatum, vel alius actus; non etiam valebit jusjurandum ei adjectum, *l. 5. non dubium, in fine, C. de legib.* Ut, si non valet principalis obligatio, non valebit quoq; pignus aut fidejussor ejus nomine sumptus: quia sunt accessiones, *l. 39. redemptores. §. ult. & l. seq ff. de rei vind. l. 69. in fine & l. Stichum. l. 6. §. 1. de fidejuss. l. si debitori. d. t.* Ut, si legato servo cum peculio, legatum servi extinguatur, morte puta vel manumissione eius; extinguetur & legatum peculij, *l. 1. & 2. ff. de peculio leg.* Ut, penu cum vasis legata, & posteriùs cõsumpta, vasa quoque non debebuntur, *l. 2. & 4 ff. de penu legata.* Ut, resoluto matrimonio dos quoque resolvitur; ut illius accessio, *l. 3. ff. de jure dot.* Huius tamen regulæ sunt Exceptiones quædam: ideoque non malè adijcitur particula *plerumq;*, in *d. l. 178.* Ut in *l. 10. quid tamen. ff. quibus mod. usufr. amitt.* Ut in *l. 9. C. de prædijs minorum.* Ut in *l. 3. in fine. ff. de his quæ in test. del.* Ut in *l. 2. C. de luitione pignoris:* ubi tamen quidam pro *durare* legunt *non durare.* Ut in *l 35. si pupillus ff. de receptis, qui arbitrium receperunt.* Denique Jure Pontificio jusjurandum sustinetur: licet principalis actus non valeat, sive potiùs confirmat actum principalem, *c. cum contingat. extra. de Jurejurando.*

Lex 35. Nihil tam. De Infirmatione quoque actionum est regula *l. 35. Nihil tam naturale est*, inquit Ulpianus, *quàm eo genere quicquid dissolvere, quo colligatum est: ideò verborum obligatio verbis tollitur: nudi consensus*

consensu obligatio contrario consensu dissolvitur. Quæ regula etsi videtur specialis, nempe de obligationibus & contrahendis, & eo modo dissolvendis: verba tamen videntur generalia: ut omnis actio, quo modo est constituta, eodem quoque infirmetur; aut etiam quælibet res, & negotium. Itaque latius patebit hæc regula. Cujus ita generalis Ratio quoque generaliter & altè petenda est: quòd ortus & interitus eædem in contrarium sint caussæ, & ut vulgò loquuntur, constructionis & destructionis. Usus regulæ est primò in Contractibus & Obligationib⁹: ut verbis tollantur contractæ verbis: nudoque consensu contractæ, nudo consensu dissolvantur. *& hic. & §.ult. quib. mod. toll. obl. l. 58. ff. de pactis. l. pen. ff. de solutionibus.* Secundò in Testamentis: quæ ritè perfecta non tolluntur codicillis, sed testamentis itidem perfectis. *§. posteriori. & §. seq. Instit. quib. mod. test. infir. §. pen. Inst. de codicillis.* Tertiò, in Pactis: quæ ut nudo consensu fiũt, ita quoque tolluntur: non quidem ipso jure, sed per exceptionem. *l. 27. si unus. §. pactus. ff. de pactis.* Quartò in Dominio: quod ut nudo pacto aut voluntate uel consensu non adquiritur; sed traditione, *l. 20. traditionibus. C. de pactis;* ita nec amittitur nuda voluntate, *l. 17. si quis vi. §. 1. ff. de adq. poss.* Quintò, in Possessione: de qua est & regula *in l 153. ferè quibuscunque.* de qua infrà. Sextò, Civilia ut civiliter fiunt, constituuntur, & inducuntur; ita quoque civiliter tolluntur: Naturalia contrà; ut cognatio naturalis, sive jus sanguinis, De civilibus, ut Adoptione, patria pote-

Testamentum improbantes hoc argumento: Quia si bonum illud esset, Novo non fuisset abrogatum,) ita ait: Non igitur verum est, quod dicitur, semel rectè factum nullatenus esse mutandum. Caussæ autem mutationis, id est, cur interdùm actus posteà infirmentur & rescindatur, variæ sunt. V. G. Utilitas publica: in *l. pen. ff. de decretis ab ordine faciendis.* Adfertur & alia caussa in hoc cap. sive regula; eiusque membro posteriore; Imò negatur potiùs. Nam ait Pontifex, *Actum non rescindi, quamvis posteà in eum inciderit casum, unde inchoari non potuit.* Sed hoc membrum ut meliùs intelligatur, observãdum est, olim inter Sabinianos & Proculianos hanc quoque fuisse controversiam; Utrùm actus, incidens in eum casum à quo incipere non potest, vitietur. Nam Sabiniani aiebant vitiari: Proculiani negabant; ut in *l. 85. in ambiguis. § non est novum. h. t. de reg. Jur. l. 98 existimo & l. 140. §. etsi. ff. de verb. oblig.* Sabinianorum igitur hæc erat regula vitiari actum si incidat in eũ casum à quo incipere non possit. Sed eam regulam non esse in omnibus veram, ait Paulus *in d. §. etsi*, ut *in d. l. 85. in ambiguis. Non est*, inquit, *novum, ut quæ semel utiliter constituta sint, durent, licet ille casus extiterit, à quo initium capere non potuerunt.* Pontifex autem contrariam Paulo & Sabinianis regulam, Proculianos ut videtur secutus, constituit. Sed res ipsa demonstrat hanc regulam, sive cum Sabinianis concipiatur, sive cum Proculianis, non esse perpetuam; seu, ut ait Paulus, non esse in omnibus veram: frustraque laborare no-

L. 85 in ambiguis. § non est novum.

nullos hac ætate; qui solicitè ac variè distinguēdo putant posse has regulas ita concipi ut sint perpetuæ. Nam multi casus possint adferri in utramque partem. V.G. A Proculianis facientes casus, in quibus sc. non vitientur actus, licet incidant in eum casum unde incipere non poterant; Ut, in Nuptijs, filius Adoptivus eam quæ patris adoptivi uxor fuit ducere non potest. Est enim novercæ loco, *l. 14. ff. de ritu nupt.* Si quis tamen aliquam à Titio. V. G. repudiatam duxerit, idemque posteà ab eodem Titio adrogatus fuerit, nuptiæ semel contractæ non infirmatur, *l. 12. si qua mihi. d. t. de rit. nupt.* Ut, Mala fides ab initio usucapionem impedit; posteà superveniens, eam non interrumpit, *l. 48. bonæ fidei. §. in contrarium ff. de adq. rer. dom.* Ut, Testamentum ab initio furore impeditur: sed semel factum, furore non tollitur; idemque & de prodigo dicendum, *l. 16. filius familias, & l. 18. is cui. ff. qui testamenta facere possunt.* Ut, servitus ab initio non adquiritur pro parte: adquisita tamen non amittitur, sed retinetur, pro parte: *d. l. 140. §. etsi.* Ut, furor ab initio impedit sponsalia & nuptias: sed posteà superueniens, non tollit, *l. 8. ff. de sponsalibus. l. 16. oratione. §. ult. ff. de ritu nupt.* Aliud exemplum est in *l. pen. §. 1. de exceptione rei judicatæ*: item in *l. 3. ff. de his quæ pro non scrip.* de quo Cuiac. *lib. 18. observ. c. 13.* Contrà autem multi quoque sunt casus à Sabinianis faciētes, quibus scilicet rescindantur & vitiētur actus, si in eum recidant casum à quo non possint incipere. Et huc propriè pertinet casus *d. l. 3. de his quæ pro*

non script. Aliusque est in *l.98.existimo,ff.de verb. oblig.* Alius est in *l.82. debitor.ff. de leg.2.* Alius in *l.136.si sub una.§.1.ff.de V.O.* Illud certum est & perpetuum, Non vitiari posteà ex re quæ facti sit, ut est furor; ut est bona aut mala fides: *d.l.bonæ fidei.* Ratio hæc est: quia ea quæ sunt Juris, sive Jure contracta, non tolluntur nisi verè: ut neque civilia per naturalia, sed per civilia, *§.ult.de legit. agn. tut.* Atque hæc est regula de vitio actui supervenient. Est alia de vitio statim initio actus in *l.77. Actus,* inquit Papinianus, *legitimi qui non recipiunt diem vel conditionem, in totum vitiantur per temporis vel conditionis adiectionem. Nonnunquam tamen &c.* Id est, Actus legitimi, sive ex actibus legitimis illi qui non patiuntur diem vel conditionem, statim ab initio vitiantur si fiant sub die vel conditione expressa, non verò si sub tacita. Quam regulam & Pontifex est imitatus *in c.50.in 6. Actus,* inquit, *legitimi conditionem non recipiunt, neque diem.* Sed Papinianus hoc non dicit; Actus legitimos non recipere conditionem vel diem: sed quosdam recipere: & eos qui non recipiunt statim vitiari, si facti sub conditione aut die fuerint. Legendum autem in Papiniano *in l.77.* non ut vulgò, *qui recipiunt*; sed, *qui non recipiunt*; ut & rectè Hottomanus contra Cujacium explicat *illust. quæst.* 34. Cujacius quidem se tuetur *lib. 15. obs. c. 16.* Sed eum iterum refellit Hottomanus renovata editione *quæst. illust. d. c. 34.* Et, omissis auctoritatibus, Ratio scripturæ eius, *qui non recipiunt,* hæc est. Quia altera scriptura *qui recipiunt,* est absurda: id est; absurdum

Lex 77. Actus legitimi.

c.50. Actus

est, actus qui recipiunt diem vel conditionem, eorum adiectione vitiari: Recipere enim diem vel conditionem, in jure nihil est aliud, quàm posse fieri sub conditione: quemadmodum stipulationes quædam dicuntur recipere divisionem, quædam partis præstationem, quædam non recipere. *l. 2. §. 1. ff. de verb. obl.* & contractus quidam recipere dolum tantùm, alij etiam culpam, *l. 23. contractus. h. t.* & liber homo non recipere æstimationem, servus recipere. *l. 3. §. si quadr. paup. fecisse dic.* Ut igitur, cum stipulatio aliqua dicitur recipere divisionem, sive esse dividua; ut, domus, pecunia &c. alia non recipere; ut facti, V. G. ire, agere: ex eo intelligitur, corrúpi divisione eam stipulationem quæ est individua: ita & actus legitimi cum dicuntur non recipere côditionem, corrumpuntur & vitiantur conditione. Et sanè absurdum esset dicere, act9 qui recipiunt diem sive conditionem, qui eam patiuntur & ferunt; eos per dilationem corrûpi aut vitiari. Nec obstat auctoritas scripturæ, sive codicis Florentini: Omnis enim, quantumuis optimus & antiquissimus, codex rationi juris cedere debet. Nec est novum etiam in codice Florentino negationem interdum, vel superesse vel deesse. Videatur *l. 45. perscriptio. ff. de Usucap.* cum *l. 7. ff. de divers. temp. præscr.* Major est autem difficultas, in hac regula, explicare: primò, quinam sint actus legitimi: Secundò, qui ex illis diem vel conditionem recipiant, qui non. De priore articulo certant inter se Hottom. *d. quæst. 34.* & Cujacius *d. c. 16.* Nam Hottomanus multos

facit

facit actus legitimos, quos tales esse negat Cujacius: ut in jus vocationem, litis contestationem, procuratoris dationem, tutoris auctoritatem &c. Eique assentiri videtur P. Faber *lib. 2. Semest. c. pen. & ult.* Distinguit quoque Hottom. actus legitimos à legis dictionibus: quam tamen distinctionem, *d. c. 16.* Cujac. reprehendit. De utroque autem articulo plenissimè Alciatus *lib. 3. Parerg. c. 4. & 4. seqq.* Nos brevitatis caussa, omissa hac disputatione, ipsam regulam explicemus: in qua, exempla quinque afferuntur horum actuum legitimorum qui diem vel cond. non recipiũt. Primus est Emãcipatio. Sic enim legẽdũ, non ut in Pãdectis Florẽt. *Mancipatio.* Emãcipatio enim jure Justinianeo est recepta: Mancipatio non item, *§. præterea. Instit. quibus mod. jus potest. solvitur. §. 1. Instit. de testamentis ord.* Emancipatio igitur non recipit diem vel conditionẽ. *l. si tibi. 34. ff. de Adopt.* Cui similis Manumissio, licet hic omissa, ut & Adoptio: neutra tamen (manumissio inquam, quæ fit vindictâ.) recipit diem vel conditionem. Videatur hac de re Cujac. *lib. 18. obs. c. 38. & in paratitt. C. de manumiss. vind. in fi.* Secundum exemplum est Acceptilatio: de qua *& l. 4. & l. seq. ff. de acceptil.* Tertiũ est Hereditatis aditio: de qua *l. 51. cum qui duobus. §. ult. ff. de adq. hered.* Quartum est Servi Optio; idẽque & de aliarum rerum optione; ut eruditè Faber. *d. lib. 2. Semest. c. 23.* Quintum est Tutoris datio: puta à magistratu; *l. 6. muto. §. sub conditione. ff. de tutelis.* Hos igitur actus legitimos aliosq; consimiles ait hìc Papinianus vitiari expresfsâ adie-

ctione

ctione diei vel cõditionis; sed tacita conditione vel die non vitiari. Ratio differentiæ est *in l. 195. expressa. h. t.* Dictum, a. est s. Actionum legitimarum unam esse proprietatem, quòd p procuratorẽ expediri nequeant, *l. 123. nemo alieno, h. t.* In hac esse alterã; sed non omniũ: hanc nimirum, ut quædã diẽ vel conditionẽ non recipiant. Cæterũ ad infirmationẽ actuũ pertinet hæc quoq; regula *Utile per inutile non vitiatur, c. 37. utile. in 6.* quam sumpserunt Canonistæ ex *l. 1. §. pen. ff. de Verb. Obl.* ubi Interpretes, maximè Iason, plenissimè eam explicant multis ampliationibus, limitationibus, & sublimitationibus, atque subdistinctionibus infinitè distractam. Sed hæc tamen distinctio plerisque probatur: ut ea Regula vera sit tantùm in his, quæ divisionem recipiũt; in individuis non item, *l. 1. §. illud. & §. Trebatius. s. de aqua cotid. l. 9. pecuniæ & l. 29. placuit. ff. de usuris. l. 12. portionem l. 34. sancimus. C. de donationibus.* Prudenter tamen admonet Duarenus, *ad d. l. 1. §. pen. de verb. oblig.* Regulã hanc Interpretũ potius esse, sive Brocardicã, quam JCtorum veterum, quę & ab Azone in Brocardicis exponitur. Ejusdem monetæ est & Põtificorũ Reg. *Non præstat impedimentum, quod de jure non sortitur effectum.* Cujus videtur hæc esse sententia, Actus inutilis sive eius qui nullius est momenti, nullus quoq; est effectus, *l. 4. §. cõdẽnatũ. ff. de rejud.* Plenior d. c. & Brocardi explicatio extat apud Dinũ, Felinum, Peckium, aliosq; Canonistas. Atq; hæc de Regulis huius tituli generalibus.

cap. 37. utile.

c. 52. non præstat.

FINIS LIBRI PRIMI.

LIBER SECUNDUS. DE JURIS MATERIA IN SPECIE.

PARS PRIMA:

DE PERSONIS, SIVE DE Regulis ad personas pertinentibus.

CAPUT I.

De libertate & servitute.



XPOSITIS jam regulis Generalibus, partim ad Jus ipsum, partim ad juris Materiã, puta Actiones generaliter consideratas, pertinentibus: Reliquæ sunt Speciales, id est, quæ ad speciem aliquam actionis civilis pertinent; ut ad Manumissionem, Nuptias, Tutelas, Testamentum. Quæ speciales actiones cum vel circa Personas, vel Res, vel Judicia versentur, *§. ult. Instit. de jur. naturali, gent. & civili:* cum nos ordinem in his regulis, quem Cajus & Justinianus in Instit. prævivit, digerendis & explicandis sequemur. Erit igitur hic liber tripartitus, de Personis, de Rebus, & de Actionibus.

Quod ad PERSONAS attinet; tria potissimùm de statu personæ sunt jura: Libertas, & Servitus; Potestas domini, ac patria: Tutela & Cura.

De Libertate tres ferê hîc sunt regulæ. Una *in l. 106. Libertas*, inquit Paulus, *inæstimabilis res est.* Cui gemina & persimilis est altera *in l. 176. §. 1. In-* *Lex 106. Libertas.*

Lex 176. §. 1. Infinita. *1. Infinita æstimatio est libertatis & necessitudinis.* Ratio, cur libertas, sive liber, sit inæstimabilis, hęc est: quia æstimatio rerum ac bonorum est propria. Et hoc est quod dicitur in *l.* 13. *liber homo, ff. ad l. Aquiliam*; ubi & usus huius regulæ, ut & in *l. 6. deberi, C. de fideicommiss. libert. Ulp. tit. 2. §. alieno, l. 19. liber. ff. de adq. rerum dominio, l. 103. liber. ff. de verb. oblig l. 1. §. sed cum homo liber, ff. de his qui dejecerunt, l. 2. §. corporum liberorum, ff. ad l. Rhodiam de jactu, l. 39. Paulus ff. de fideicommiß. libert. l. 114. filiusfamiliâs §. secundum (vel, ut alij, §. sed si liberos,) ff. de leg.* 1. Tertia Regula est *in l.* 122. *Libertas*, inquit, *omnibus rebus favorabilior est.*

Lex 122. libertas. Ratio: Quia interest Reipublicæ eam liberis hominibus repleri, *l. 3. C. de bon. libert.* Favor autem libertatis, sive usus hujus regulæ, latissimè patet. Ait enim *omnibus rebus*, itaq; & Sexu & Ætate & Militia, &c. *Favorabilior est*: multò magis Bonis & facultatibus. V. G. Legatum libertatis, pecuniario longè antefertur, *l. 39. ff. de fideicommiss. libert.* Idemq; de institutione, *in l. 3. proximè, § ult. supr. de his quæ in testamento delēt.* Videantur & hi loci, *l. 16. si ita scriptum. ff. de manumiß. testamento, l. 41. si ita fuerit, d. t. l. 38. ff. de re judic. l. 1. C. de servo pign. dat. manumisso, l. 55 si patroni, §. sed et si, ff. ad SC. Trebell.* Religione tamē, & pietatis causa, libertas non est potior: sed concurrit tamen: nec altera causa cedit alteri: ut disertè explicat Pet. Faber. *lib. 2. semest. c. 21.* Videntur quoque & alii casus excipi: ut in *d. §. sed et si.* & in *l.* 108. *si servus, §. si servus alienus*, & *l.* 112. *si quis inquilinos, §. si quis, ff. de legat. 1. l. extraneum. C. de*

a qui dw

C.de her.instit.l.31.cum ex pluribus, & *l.17.libertas,ff.de manumiß.testam.*

De Servis autem plures hîc sunt regulæ: V.G.*in l.32.Quod attinet ad ius civile servi pro nullis habentur: non tamen & iure naturali, quia quod ad ius naturale attinet, omnes homines æquales sunt.* Ait Ulpianus: *Quod attinet ad ius civile.* Idem est quod ad jus Prætorium. *l.7.tutelas.* §.1. *ff.de capite minutis,l.22.s.h.t.l.20.qui testamento, §.servus quoq; ff. qui testam.fac.possunt. l.7.nullo, ff. ad l.Cornel.de falsis:* ubi JCtus; cùm servi, inquit, neq; jure civili, neq; jure Prętoris, neq; extra ordinem computentur. Quæritur, An idem & de jure Gentium? Plerique putant non esse idem: id est, putant servos jure gentium non haberi pro nullis: in quibus est & Alciatus *in tract. de 5.ped.præscript. nu.* 104. & Willhel. Fornerius *lib.3.select.jur.c.4.* Sed verius est servos neq; juris civilis neq; Prętorii, neq; Gentiũ esse participes. His argumentis. 1. Quia servitus est jure Gentiũ inducta. 2. Quia servitus est maxima capitis diminutio, deportatio est media: at hæc amittit quidẽ jus civile; & retinet gẽtium, *l.17.sunt quidam.ff.de pœnis*: servitus igitur minus retinere, plus amittere debet: plus, id est, jus gentium. 3. Quia servi neq; dominium habere, neq; possessionem, neq; obligari possunt. *l.38.stipulatio ista.§. hæc quoq; stipulatio, ff.de V.O.l.41. nec servus, ff.de peculio.* At dominium, possessio, obligatio sunt juris gentium, *l.5.ex hoc jure gentium, ff.de just.& jure.* Postremò, *ex l.13.& l.seq.l.64. si quod dominus, ff. de condict.indebiti,* ubi condi-

Lex 32. Quod attinet.

ctio

ctio indebiti dicitur naturalis, ut & libertas: sed servitus, juris gentium: & proindè illa quoque habere locum in obligatione servi. Sed inquies, Contrahere potest servus: contractus autem sunt juris gentium *d. l. 5. de just. & jur.* Respondeo: contractum, id est, ipsum actum contrahendi, esse facti & naturalem; ac proindè in servum quoq; cadere: sed obligationem ex eo non nasci nisi naturalem; quæ est vinculum æquitatis tantùm; non verò juris, ut est vera obligatio. *l. 7. consilio, §. quæsitum est, ff. de curatorib. furios. l. 95. Stichum. §. naturalis, ff. de solut. init. tit. Inst. de oblig.* Quod igitur in hac regula de jure civili dicitur, servos ejus non esse participes: demonstrari facilè potest, ex omnibus quæ sunt juris civilis: ut est Matrimonium; quod non est inter servos, sed contubernium duntaxat: Ut est Tutela, quæ est jus in capite libero, *l. 1. ff de tutelis.* Nec enim servus vel esse tutor, vel tutorem habere potest. Sic in Rebus, servus nô habet bona, ut neque paterfamiliâs liber, peculium. *l. 182. ff. de verb. signif.* Itaq; nec Testamentum facere potest: heredem nec ipse habere; nec alii esse heres, *l. 4. C. communia de successionibus. l. 1. §. pertinet, ff. unde cognati.* Nec testis esse in testamento, *l. 20. §. servus, ff. qui test. fac. poss.* Est enim & testamentum juris civilis, *arg. l. 8. ejus, §. 1. d. t. qui test. facere possunt.* Judicia quoq; & Actiones, quia sunt juris civilis, non cadunt in servos. Nec enim servo, nec cum servo est actio: adeò ut nequidem procurator in judicio esse possit, *l. 33. servum quoq; ff. de procuratoribus, l. 6. servus, & l.*

& l.7.cum debitoris, C.de Judiciis, l.51. nihil, ff. de obl.& act.l.15. ab hostibus, ff. ex quibus causis majores. Eoq; pertinet regula *in l.107 Cum servo*, inquit Gajus, *nulla actio est.* Quare nec sententia in eum lata valet, *l.3.§.si servus, ff. de peculio.* Nec judex vel arbiter esse potest, *l.12. ff. de Judiciis; l.7. Pedius. in princ. § 1. ff. de receptis qui arbit. receperunt.* Deniq; officia & munera, quæ per liberos geruntur non cadunt in servos: de quibus est regul. *in l.175. In his*, inquit Paulus, *quæ per liberas fieri personas leges desiderant; servus intervenire non potest.* ut esse procurator in judicio, advocatus, arbiter, judex, magistratus. Sic & juris Prætorii est expers, *ut supr. dictum:* ut bonorum possessionis, quam servus petere non potest, *l.1. sup. de jure deliberandi:* ut sunt cautiones Prætoriæ, *l.5.§. 1. ff. de operis novi nunciatione;* ut sunt pleræq; exceptiones, quæ nullæ dantur servo, non magis quàm actiones, licet Prætoriæ; ut est Publiciana, Constitutoria, Hypothecaria, &c. Non est quoq; capax juris Gentium, *ut supr. dictum:* V.G. Dominii. Nihil enim habet proprium, *d.l. 3.§.penultim. de sepulchro violato.* Possessionis: de qua est hæc Reg. *in l.118. Qui in servitute est*, inquit Ulpianus, *usucapere non potest. Nam cùm possideatur possidere non videtur.* In qua regula dicitur, servum nec usucapere, nec possidere posse, & ratio, cur non usucapiat, exprimitur ista; quia non possideat. Sine possessione enim nulla est usucapio, *l. 3.& l.25. sine possessione, ff. de usurpat, & usucap.* Est & altera ratio, cur servus non usucapiat, hæc; quia usucapio est juris civilis

l.107. Cum servo.

Lex 175. In his.

L. 118. Qui in servitute est.

adquisitio dominii, *init. tit. Instit. de usucap. jure civili constitutum. & §. ultim. Inst. de usu & habit.* Eleganter autem servus negatur hic possidere: quia ipse ab alio possideatur, puta domino. Sic in *l. 21. sic eveniet. ff. ad l. Juliam. de adult.* filiusfamiliâs non potest filiam deprehensam occidere: quia eam non habet in potestate. In sua enim potestate, inquit Ulpianus, non videtur habere qui non est suæ potestatis. Quare nec velle videtur servus: quia obsequitur Imperio domini,

l. 4. Vello. de qua voluntate est regula *in l. 4. h. t.* sed jam suprà, ubi de voluntate, explicata. Quod si servus non est juris aut civilis, aut Prætorii, aut Gentiũ capax; multò minùs publici juris erit capax: ad quod pôt referri, d. reg. *in l. 175.* in qua illud verbum *officium* deleri debet. Huc quoq; pertinet

L. ult. Servus Reip. Reg. ult. huius tit. *Servus* (inquit Paulus) *Reip. caussa abesse non potest. Ideoq; nec legatione fungi, nec beneficio uti legatorum, aut eorum qui Reipub. causa absunt.* de quibus beneficiis est *ti. ff. ex quib. caussis maior, l. 2. §. 3. legatis, & c. ff. de Judiciis.* Quod autem modò dictum, servum nec velle quidem posse; ut intelligendum de actibus quorum ipse est expers; puta civilibus, &c. ut est Aditio hereditatis, quàm injussu domini adire non potest, *l. 6. qui in aliena. ff. ff. de adq. her.* Potest tamẽ nolle adire licet jussus à domino. Et Naturalia potest servus; hoc est, factum aliquod naturale explere. Nã, ut & in hac reg. *l. quod attinet,* dicitur, juris naturalis non est expers: ut est Possessio naturalis, quæ detentatio Latinè, *d. l. 38. stipulatio ista. §. hac quoq;, de V. O.* Ut est obligatio naturalis, *ff.*

l. 64.

d.l.64 de condict.indebiti,l.41.nec servus ; ff.de peculio. Ut sunt Alimenta,*l.servos,17.ff.de alimentis legatis.* Ut est obligatio in delictis: quæ, quia naturalis,cadit in servum,*l.14.ff.de O.& A.* Civilis aut Prætoria non cadit:de qua est Regula *in l.22.* *In personam servilem*, inquit Ulpianus, *nulla cadit obligatio*,nempe vera & civilis. Quomodò & illud vulgare accipiendum,Pactum nudum nō parit obligationem ; ut putant interpretes : sed non rectè.Nuda enim pactio ne naturalē quidē parit, ut plenè explicatum *ad l.7.jurisgentium, §.sed cum nulla, ff.de Pactis.* De naturali enim obligatione res est certi juris, servum naturaliter obligari,*l.14.servi,ff.de obl.& act.l.13 naturaliter, ff.de condict.indebiti,&c.* Cui non obstat,*§.præterea,Instit.quib.mod.toll.obl.* non etiam *l.20.sed etsi, ͞ſ. de fidejuss.* in quibus locis dicitur per servū non fieri novationem; nec obligari servum ex fidejussione. Nam id speciale est,ut servus ex fidejussione, sive alienam suscipiens obligationem,non obligetur; ne naturaliter quidem : nè eo nomine teneatur dominus de peculio, *l.3. licet.§.si filiusfamil.͞ſ.de peculio*:quæ ratio est. Quia per servum conditio domini deterior fieri non potest,*l.133.h.t.* At interveniendo,vel novando, quia alienam suscepit obligationē,servus semper domini facit conditionem deteriorem. Quod non satis attendisse videtur Cujac. *libr.8. obs.c.11.* Huc quoq; pertinet reg.209.*h.t.* *Servitutem*, inquit Ulpianus, *mortalitati fere comparamus*,id est,morti:ut & in *l. ultim.ff. ad L.Juliam Majestatis*,& *l.pen ff. de vi & vi armata.* Eadem

Lex 22. In personam.

Lex 209: Servitutem.

ferè regula cum superiore, *servos pro nullis haberi*. Usus huius regulę, in iis quę sunt juris Civilis vel Gentium, est accipiendus. V.G. in *l. 59. intercidit*, *§. ult. supr. de conditionibus & demonstrat.* ubi legatum alicui relictum, ut morte ex veteri lege Papia extinguebatur, ita & servitute. Sic & Donatio, *l. 32. cum hic status*, *§. si donator. ff. de donat. int. vir. & uxor.* Et hinc est, quòd contrà qui ex servo fit liber, nasci, & quasi novus homo effici dicitur, *l. 27. servus legatus, supr. de adim. legat.* Idemq; de Monacho dici solet, qui servo comparatur, ut scilicet fideicommisso, *si sine liberis decesserit*, relicto sit locus; sive quis mortuus, sive servus aut monachus sit factus. Cujac. *ad Novell. 5.* & idem de servitute pœnæ, *ad Novell. 22. § quod si judicis (vel ut vulg. si verò decretum. c. 9)* ubi id ipse Imperator: quod hic iterat & *lib. 18. obs. c. 13. in fine.* Eoq; pertinet quòd vulgò interpretes mortem faciunt aliam naturalem, aliam civilem: quæ divisio etsi reprehenditur à Lorioto *in tractatu de morte*, confirmari tamen videtur, *l. verum, 63. §. ult. supr. pro socio*: ubi disertè Ulpianus, Homines, ait, intereunt aut capitis diminutione, aut morte. Eôdem pertinet regula *in l. 146. Quod quis*: inquit Paulus, *dum servus est egit, proficere libero facto non potest*. V.G. in *l. 7. §. penult. de pactis.* si servus heres institutus antequam adeat hereditatem, quam metuit non esse solvendo, transigat cum creditoribus, ut modico sint contenti: hæc pactio ei pòst manumisso non prodest contra creditores; sed nihilominus tenetur illis in solidum, adita hereditate:

Lex 146. Quod quis.

& ratio

ratio ibi adjicitur, hæc: quoniam non solet ei proficere, si quid in servitute egit, post libertatem. Idemq; contrà non solet quoq; ei nocere: id est, si servus cōtraxit; ut in servitute, ita & manumissus, conveniri non potest. Eôq; pertinet *tot.tit. C. An servus pro suo facto post manumissionem teneatur*. Sed excipitur factum in servitute connexum cum facto in libertate: id est, si servus negotia mea cœpta in servitute continuet administrare in libertate; tenetur utriusq; temporis nomine, *l.17. cum actum. supr. de neg. gestis, l.37. tutorem, supr. de adm. tut.* Intelligenda quoque est hæc regula nostra, de Contractu. Cujus & usus insignis est, in *l.18. h.t.* de qua infrà. Nam aliud est in Delictis, quorum nomine servus, etiam in servitute commissorum, tenetur: quia noxa caput sequitur: & hinc noxales actiones: sed tenetur extraneo, *l.4. d.t. an servus pro suo facto. l.7. tutelas, §. injuriarum, supr. de capit. minut.* non autem domino: ut ex furto: quia imputet sibi dominus, qui eum adhuc servum potuit castigare; & ut ait JCtus, dominus qui potuit in servum furem statuere, non habet necesse adversus furem litigare, *l. 17. servi, supr. de furtis.* Huic autem regulæ conjungenda est illa in *l.157. Ad ea quæ non habent atrocitatem facinoris vel sceleris ignoscitur servis, si vel dominis, vel his qui vice dominorum sunt, veluti tutoribus & curatoribus, obtemperaverint.* Est insignis locus, quatenus vel servos dominis, vel liberos parentibus, obtemperare, vel parêre oporteat: de quo jam & priore libro dictum. Videatur Wilhel. *Lex 157. Ad ea quæ*

Forner. *libr.* 1. *select. juris*, *cap.* 27. Et Agellius *lib.* 2. *cap.* 7. *l.* 13. *si tacitum*, *supr. ad L. Falcid. l.* 4. *Gracchus*, *C. ad L. Juliam de adulter. l.* 14. *ff. de falsis*, *l. ultim. C. de his qui sibi adscrib. in testamente. l.* 10. *in fine*, *ff. quæ ut indign. l.* 11. *is qui in puteum*, *§. an ignoscitur*, *supr. quod vi aut clam. l.* 1. *§.* 3. *hoc interdictum*, *supr. de vi & vi armata*, *l.* 21. *si mulier*, *§.* 1. *supr. de actione rerum amot.* Postremò hæc regula in *l.* 133. *Melior*, inquit Gajus, *conditio nostra per servos fieri potest, deterior fieri non potest.* Est insignis, & dicitur antiqua regula in *l. ult. C. de adquir. possess.* Cujus ratio est perspicua: Quia servi sunt tanquam organa nostra, teste Aristotele, 1. *Polit.* quæ parantur ut utilia sint nobis, non ut noceant: id est, Ratio hæc est; quia hic finis illorum: sicut mulieris ut pariat, *l.* 14. *ff. de Ædil. edicto.* Usus latissimè patet, in Pactis, Contractibus, Testamentis, *l.* 59. *ff. de pactis*, *l.* 16. *& l.* 25. *ff. de novat. l.* 5. *ff. de cond. & demonstr. l.* 7. *ff. de pactis dotalibus*, *l.* 5. *§. servo*, *ff. Mand. l. penult. ff. depositi*, *l.* 23. *C. de pactis.* Exceptio est in *l.* 1. *§. si cum*, *in fine.* & in *l.* 9. *ff. de peculio.* Eademque regula non modò in servis, sed etiam in liberis nostris valet. *Paul. libr.* 5. *sentent. tit.* 12. *in fine: & eruditè Cujac. lib.* 2. *observat. c.* 16. Excipiuntur quoque Delicta: per quæ servus nobis prodesse non potest, *l.* 24. *quod servus*, *ff. de adquir. possess.*

Lex 133. *Melior.*

CAPUT II.

De Nuptijs & Patria potestate.

ATQUE hæ sunt regulæ de Libertate ac Servitute, id est, de primo personarum statu. De altero, qui est Patrum & Filiorumfamil. paucæ sunt regulæ: ut *in l.* 4. in qua filiusfamil. creditur non velle: sed de ea explicatum jam suprà, ubi de voluntate. Eôdem pertinet regula *in l.* 73. §. 1. qua tutor testamento dari non potest, nisi ei qui est in potestate patris, sive suo heredi. Sed de ea infrà, ubi de Tutelis. Patria potestas adquiritur Nuptiis, de quibus est *l.* 30. *Nuptias*, inquit Ulpianus, *non concubitus, sed cõsensus facit, &c.* Quę Regula ab Accursianis non rectè accipitur; quasi nudo consensu nuptiæ contrahantur. Id enim falsum est jure civili, quo præter consensum deductio, aut certè consuetudo sive convictus, est necessarius, *l. pen. supr. de don. int. vir. & uxor.* Idque ex ipsa nuptiarum definitione perspicuum est. Nuptiæ sunt, inquit Modestinus, coniunctio maris & fœminæ, *l.* 1. *supr. de ritu nupt.* Sed sponsalia nudo consensu contrahuntur, *l.* 4. *ī. de sponsal.* Quod autem in hac regula consensus fit mentio; non ad excludendum convictum, sed concubitum pertinet: ut ex verbis regulæ, & ex eo loco unde ea sumpta est, intelligitur. Ulpianus enim huius regulæ auctor de hac conditione *si nupserit* ait, eam impleri statim atque ducta fuerit; nec esse necesse ut in cubiculum mariti veniat; Nuptias enim non concubitum, sed con-

L. 4.

L. 73. §. 1.

Lex 30. Nuptias.

sensum facere: *est locus in l.15. cui fuerit, supr. de cond. & demonst.* Et Ratio huius regulæ est: quia, ut modò dictum, matrimonium, est conjunctio & consortium vitæ, non tori. Nec obstat, quòd cum castrato non est matrimonium, *l. si serva, §. 1. supr. de jur. dot.* Quia liberorum procreatio non est quidem causa matrimonii efficiens, sive principalis: sed est tamen causa sine qua non. Ideoq; in tabulis nuptialibus olim, teste & S. Augustino, hæc clausula exprimi solebat, *Liberorum quærendorum causa*: de qua plenius Brissonius *lib. 5. de formulis.* Usus huius regulæ est in *d. l. cui fuerit*; in *l. 7. ideoq. supr. de ritu nupt.* & in *l. pen. C. de incest. nuptijs.*

Huc pertinet & regula *in l. 197.* *Semper*, inquit Modestinus, *in conjunctionibus, non quid liceat, sed & quid honestum sit, considerandum est.* De verbo LICERE & HONESTUM, dictum est suprà *in lib. 1.* Ratio huius regulæ est: quia hæc conjunctio, id est, matrimonium, moribus potiùs quàm legibus, id est jure & honestate quadam naturali regitur, *l. 14. adoptivus, §. 1. in verb. Quoniam in contrahendis matrimonijs naturale jus & pudor inspiciendus est*; & *l. ult.* & *l. 8. libertinus, ff. de ritu nupt.* Usus huius regulæ multiplex est: ut in *l. 12. si qua, §. si uxor, supr. de ritu nupt. & §. si uxor. Instit. eod.* ut *d. l. 14. adoptivus. §. serviles.* Servus quo ad matrimonium, habet matrem; quo ad successionem, non habet, *d. §. serviles. & §. illud certum. Instit. de nuptijs, & §. illud certum est, Instit. de gradib. cogn.* Ut, licet mulieri quoties velit nubere, *c. aperiant.*

& 2.

& 2. seqq. 31. quæst. 1, non tamen satis honestum est; teste Nazianzeno: & proindè non benedicitur hodiè secundis nuptiis, *c.* 1. *&* 3. *ex. de secund. nupt.* Quamvis Hieronymus in epistolis commemoret, sua ætate Romæ contraxisse nuptias virum, qui 20. uxores; & fœminam, quæ 21. viros antè sepelierat. Ut, concubinam habere licet: non tamen satis honestum est. Huc pertinet & regula de divortio, *in l.* 48. In qua negatur esse divortium, si, ut fit inter conjuges, uxor indignata discesserit à marito, & iræ calore refrigerato ad maritum reversa fuerit: quod jam explicatum, *supr. lib.* 1. *ubi de ira.* Huius quoque loci est regula *in l.* 8. *Jura sanguinis*, inquit Pomponius, *nullo jure civili dirimi possunt.* Est, inquam hæc regula huius loci: quia jura sanguinis, id est cognatio naturalis nascitur ex nuptiis; ut civilis ex adoptione. Ratio huius regulæ est perspicua: quia civilis ratio non tollit naturalem, sed civilem duntaxat, *§. ultim. Instit. de legit. agn. tut. §. minus de hered. quæ ab intest.* Nihil enim tàm naturale est quàm eo genere quidquid dissolvere, quo colligatum est, *l.* 35. *h. t.* Usus huius regulæ est varius. Ut in Successionibus, *d. §. minus, §. ult. Instit. de SCto Tertull.* Ut in Tutelis, *l.* 7. *tutelas, supr. de capit. minutis.* Ut in Judiciis sive Actionibus, *l.* 15. *nam etsi, supr. de inoffic. testamento, l.* 72. *supr. de cond. & demonstr. l.* 4. 5. *&* 6. *supr. de in jus voc.* Ut in Nuptiis. Observandum autem jus sanguinis differre à jure consanguinitatis. Hoc enim nititur & jure civili. Consanguinei enim, fratres & sorores Latinè pro-

l. 48. *Quicquid calore*

L. 8. *Jura sanguinis.*

priè dicuntur: sed interdùm & latiùs accepto eo vocabulo reliqui agnati, *l. 4. supr. unde cognati.* Breviter, Jus sanguinis, & jus cognationis est naturale: sed jus consanguinitatis & agnationis est civile, *l. 1. §. consanguineos, supr. de suis & legit. d. l. 4. l. ult. supr. unde legitimi, l. 10. Jurisconsultus, §. 1. supr. de gradibus, §. ultim. Instit. de legit. agnat. tutela.*

Atque hæ sunt regulæ de altero statu. Quo in loco & duæ de Sexu explicari non incommodè posse videntur. Nam & Tribunianus legem de sexu posuit sub tit. de statu hominum: nempè *l. 9. in multis, supr. de statu hominum.* Ad sexum igitur pertinet *l. 2.* *Fœmina*, inquit Ulpianus *ab omnibus officiis civilibus aut publicis remotæ sunt.* Quod ait *ab officiis civilibus*, idem & de Ecclesiasticis intelligendum. Non permittitur, inquit Tertullianus, *in lib. de virginibus velādis*, mulieri in Ecclesia loqui; sed nec docere, nec fingere, nec offerre, nec ullius virilis muneris, nedum sacerdotalis officii sortem sibi vindicare. Longum autem esset, usum huius regulæ, id est omnia officia civilia & munera, enumerare: quæ videre licet apud Fabrum & Loriotum. Unum tantùm quod hic affertur, *Nec pro alio intervenire*, explicandum. Nam verbum INTERVENIRE interdùm fidejubere valet, & ita hîc videtur accipiendum, *ex l. 1. supr. ad Senatusconsultum Vellejan.* Sicut, inquit Paulus, moribus civilia officia adempta sunt fœminis: ita & Senatusconsulto Vellejano ademptum est illis officium intercedendi, sive interveniēdi

Lex 2. Fœmina.

pro

pro alio. Poteſt tamen hoc in loco, INTERVENIRE, pro Agere in judicio, accipi: ut in *l.* 11. *§. agere. ff. de injurijs*, & *l.* 10 *§. ult. ff. de in jus vocando*: tùm quia fidejubere non eſt propriè civile officium, ſed privatum: tùm quia interjectum, eſt hîc inter verbum *poſtulare*, & *procuratores eſſe*. Nã & procuratoris verbum hic de forenſi, non de negotiorum intelligendum eſt. Mulier enim negotia procurare & poteſt & ſolet; ut & Minor. An autem mulier Vaſalla, & Regina eſſe, Magiſtratus eſſe, jus dicere, &c. poſſit; explicant latè Feudiſtæ & Canoniſtæ. Eôdem pertinet Regula *in l.* 110. *§. ultim. Mulieribus*, inquit Paulus, *tunc ſuccurrendum eſt cùm defenduntur, non ut faciliùs calumnientur.* Huius regulæ uſus eſt varius: ut videre eſt in *l.* 26. *§. neq, ſupr. de noxalibus actionibus*: ubi ſi mulier negaverit ſervum qui noxam nocuit eſſe in ſua poteſtate, & mendacii convicta fuerit, in ſolidum tenetur, *l.* 17. *d. t, l.* 54. *à Divo, ſupr. de ritu nupt. l. penultim. ſupr. quod falſò tutore, l.* 2. *§. verba. ſupra ad Senatuſconſultum Vellejanum:* quod Senatuſconſultus mulieribus ſubvenit; ſed ita demùm, inquit Ulpianus, ſi non callidè ſint verſatæ. Infirmitas enim fœminarum, non calliditas auxilium meruit.

Lex 110, *§ ultim. Mulieribus.*

CAPUT III.

De Tutela & Cura.

TERTIUS eſt ſtatus perſonę, in Pupillis & Tutoribus: ſub quo ſtatu, nos & pupilli ſimiles

similes personas complectemur; ut Furiosos, Mutos, Surdos, & Prodigos. Quod igitur ad Pupillos attinet, qui propriè dicuntur esse sui juris, sive extra potestatem patris, *l. pupillus. 239. ꝟ. t. prox. de verb. signif.* de ijs est regula *in l. 73. in princip. Quò tutela redit, eò hereditas pervenit, nisi cum fœmina heredes intercedunt.* Hæc regula per vetus, & Mutij Scævolę, videtur Hottomanno *lib. 6. obser. c 5.* inversa; atque ita potius concipienda: *Quò hereditas pervenit, eò & tutela redit.* Balduinus tamen *in Scævolis.* ut & alij Interpretes vulgatam scripturam explicant. Sed Hottomannica mihi probatur: hac ratione: Quia & verba proxima, *nisi cum fœminæ*, eam postulant: & ratio juris. Sic enim ait, & hoc vult regula: Eum qui est heres etiam debere esse tutorem: nisi fœmina sit. Ita etiam Minor, etiamsi sit heres, tamen hodiè non est tutor, ex Constitutione Justiniani: propter infirmitatem judicij, *§. Item si major. Instit. de excusat. tutor.* Ratio quoque juris postulat hanc scripturam: nimirùm, ut ad quem commodum hereditatis, per venit, ad eundem quoq; onus tutelę perveniat. Tertiò id probatur ex *versic. Eo enim ipso. Instit. de legit. patron. tutela* ubi hæc veterum regula, cum exceptione de fœmina, affertur; his verbis: plerumque, ubi successionis est emolumentum, ibi & onus tutelæ esse debet. Diximus inquit Imperator, *plerumq;*: quia si à fœmina impubes manumittatur, ipsa ad hereditatem vocatur, cum alius sit tutor. Eôdem pertinet Regula *in d. l. 73. §. 1. Nemo potest tutorem dare cuiquam, nisi ei quem in suis heredibus*

Lex 73. in princ. Quo tutela.

73. §. 1. Nemo potest...

bus

bus cum moritur habuit, habiturusve esset si vixisset: id est, nisi ei quem habet in potestate: quod vulgò notum est. Sed & aliæ ad pupillos & impuberes pertinentes sunt regulæ: *ut in l. 189. Pupillus*, inquit Celsus, *nec velle, nec nolle in ea ætate nisi apposita tutoris auctoritate, creditur. Nã quod animi judicio fit, in eo tutoris auctoritas necessaria est.* Sed hæc regula distinctione explicatur, *int. tit. Instit. de auctoritate tutorum*: ut necessaria sit auctoritas tutoris in his negotijs, quæ damnum pupillo afferre possunt: non verò in his, quę meliorem eius conditionem faciunt. Huc pertinet regula *in l. 2. in fine. Item impubes omnibus civilibus officijs debet abstinere* Dices, etiam puberem, sed minorem 25. annis, ad munera civilia non admitti, *l. 11. ff. de decurionibus*? Respondeo: Ad munera quidem illa Decurionum non admitti puberem sive minorem: sed posse tamen esse procuratorem, advocatum. Huc pertinet regula *in l. 110. Pupillus*, inquit Paulus, *pati posse non intelligitur*. V.G. In *l. 3. §. penult. & ult. ff. de tributoria actione*. Si dominus, quo patiente, servus deliquit, sit pupillus; non tenetur in solidum: quia pupillus non intelligitur pati: sive, non videtur servus deliquisse pupillo patiente. Scientia igitur pupilli sive patientia, quæ parit actionem tributoriam contra patientem, non parit contra pupillum, *d. l. 3. §. pen. & ult. & l. 1. §. scientiam, d. t.* adeò ut etiamsi proximus sit pubertati & doli iam capax, non teneatur ex sola scientia vel patientia. Tenetur tamen ex dolo, id est, si eius dolo & voluntate servus in cõtractu deliquerit, *d.*

Lex 189: pupillus.

L. 2. in fine Item impubes.

L. 110. §. 3. pupillus pati.

§. ult.

§.ult. Proximus, inquam, pubertati non tenetur ex patientia, ea actione, ob delictum servi: sed tenetur tamen ex suo delicto. De quo pubertati proximo pupillo est regula *in l.* III. *Pupillum, qui proximus pubertati sit, capacem esse & furandi & injuriæ faciendæ*; Et Ratio ejus regulæ est: quia pubertati proximus jam intelligit, & affectum habet, qui in delicto requiritur: & ita de furto est in *§.pen.instit.de obl.quæ ex del.nasc.* Et hi quoque pubertati proximi contrahere possunt, ac stipulari: Breviter, omne negotium rectè gerũt, *§.pupillus.Instit.de inutilib.stip.* Eaq; est regula *in l.5.h.t. Pupillus omnia tutore auctore agere potest.* Ubi differẽtia inter pupillum & furiosum: quòd hic nullum, ille omnia negotia gerere possit, sed tutore auctore: quia nimirùm ille iam habeat judicium, licet imperfectum, hic nullum: de quo mox. Observandum autem, quòd distinguitur *in h. l.* III. de pupillo pubertati proximo. Est enim triplex: nempe infans, 7. annis minor: proximus infantiæ: & proximus pubertati. Quę pupilli distinctio insignis extat tantùm in *d. §. pupillus.* Plerunque tamen est tantùm duplex: proximus pubertati, & non proximus: ut in *d.§. pen.Inst.de oblig.quæ ex delicto nascuntur*: quia medius, id est infantiæ proximus, vix differt ab infante, *d.§.pupillus, vers.sed quod diximus.* Pubertati igitur proximus, doli est capax; reliqui non item: *d.§.pen.* Et proindè ut ex dolo, ut ex delictis, quæ nulla fiũt sine dolo vel affectu, *d.§.pen.* non tenentur. Dolus autem tutoris an noceat pupillo, habetur in Regula *l.* 198. *Neque in interdicto*

Lex III. *Pupillum*

l.5. in fine Pupillus.

dicto

dicto, inquit JCtus, *neque in cæteris caussis pupillo nocere oportet dolum tutoris, sive solvendo est sive non est.* Quæ regula latiùs concipitur, Dolum tutoris neque pupillo nocere, neq; prodesse: quia dolus neque alij neque auctori prodesse debet, *l.49. alterius. h.t* De tutoris autem dolo, tàm in Interdictis, quàm in alijs Actionibus Exceptionibus, alijsque caussis, videatur, *l.1.§. ergo & si tutor. ff. ne vis fiat ei qui in poss. missus est: l.11. is qui in puteum. §.6. si tutoris. ff. quod vi aut clam. l. ult. ff. de administ. tut. l. 24. si dolo. ff. si quis omissa caussa testamenti. l.36. neque infantes. §. sed nec si. ff. de fidei-com. libert. l.4. §.23. illa etiam quæstio, & l.11. procurator. ff. de doli. except.* Huius regulæ, quod dolus tutoris pupillo non noceat, hæc est exceptio: Nisi pupillus ex dolo tutoris sit locupletior. Ut enim jam dictum, tutoris dolus ei prodesse non potest, *l. 13. Julianus. §. sed cum in facto. ff. de act. empti. l.3. ff. quando ex facto tutoris. l.21. summa. §. si dolo. ff. de peculio.* Adfertur & altera Exceptio: Si res à tutore servari non possit: *d. l.1. & l.21. summa §. si dolo. ff. de peculio.* Sed de hac quæstione Interpretes copiosè disputant: ut Bartolus, Castrensis, alij, *ad l.2. Polla. C. de his quibus ut indig.* & Petrus Faber *ad hanc regulam, l.198. & d. reg. l.49.*

Lex 198 neque in interdicto (margin)

l. 49. alterius. (margin)

Nunc de Furioso de quo est primò, dicta regula, *in l.5.* & regula, *in l.40.* & *in l. 124.* Primâ regulâ *in d. l. 5.* continetur differentia furiosi & pupilli, saltem majoris infante, sive eius qui fari potest: quòd hic omnia tutore auctore negotia agere & contrahere potest: furiosus non potest. Et Ratio est: quia furiosi nulla voluntas, ut ait

l. 5. In negotiis. (margin)

regula

regula *in l.40 & l. 47. qui servum. ff. de adquirenda hered.* seu nullus sensus, *ut ait l.22. §. si maritus. ff. sol. matr.* Observandum autem in dicta regula

l. 40. Furiosi. *l.40.* tam prodigi quàm furiosi, nullam dici voluntatem. *Furiosi, inquit Pomponius vel eius cui bonis interdictum sit, nulla voluntas est.* Quia comparatio furiosi & prodigi vera est in ijs, quæ nocẽt; non ex in ijs quæ prosunt. V. G. Ut furiosus, ita & prodigus, obligari non potest, *l.6. is cui bonis interdictum. ff. de Verb. Obl.* Sic, ut furiosus ita & prodigus rem alienare; id est, amittere non potest. & proinde nec testamẽtum facere. Quia prodigi in suis fortunis quasi furiosum exitum faciant, *l. 12 his qui. §. de tut. & curat. dat. ab his l. 26. si sciens. ff. de contr. empt. l. 12. ff. de Usucap.* Sed cum ipsorum prodigorum utilitas agitur, differunt à furiosis: ut, adire hereditatem possunt: furiosi non possunt, *l. 5. ff. de adq. hered.* ut, alios sibi obligare possunt: furiosi non possunt. *argument: d. l. 6. ff. de Verb. Obl.* aliaque gerere sibi utilia, *l. 3. ff. de novationibus, & l. 18. ex castrensi. §. 1. de cast. pecul.* De furiosis quoque est distinguendum. Nam qui perpetuum habent furorem, de his hæ regulæ agunt: non de illis qui habent intermissum. Illi namque nihil possunt neq; contrahere, neque adquirere, vel alienare, neque delinquere, neque uxorem ducere, aut repudiare, neque magistratum gerere, &c. *l. 1. §. furiosus ff. de adq. poss l. 63. ff. de adq. hered. l. 13. & l. seq. ff. de officio præsidis. l. 20. ff. de statu hom. l. 8. ff. de his qui sui vel alien. juris sunt.* Sed intermissum furorẽ qui habent omnia gerere possunt; tempore tamen inter-

intermissionis sive induciarum: ut, testamẽtum facere, *l.9.ff.qui testamentum fac.possunt.§.furiosi. Instit.quibus non est permiss.fac.test.* Ut, judicare, *l.12.& 39.cum furiosi.ff.de judiciis.* De his enim, id est, de intermissum, & non de perpetuum furorem habentibus, (quod tamen putat P Faber,) hæ duæ Leges sunt accipiẽdæ. Ad furiosos quoque pertinet regula *in l.124.§.1. Furiosus*, (inquit JCtus) *absentis loco est*, Idem & *in l.2.§.furiosus. ff.de jure Codicillorum.l.2.in fine.ff.sol.matr.& l. 209.coram.de verb.sig.* Ratio est perspicua. Usus autem est multiplex. Nam in jure magnus est effectus inter absentes & præsentes. V. G. In stipulatione, quæ fit inter præsentes; & proindè non fit cum furioso. *l.1.in pr.de Verb. Obl.* Ita denunciatio in evictione fit præsenti, *l.56 si dictum. §.si præsente l.55.si ideò §.ult.de Evictionibus.* Sic & in *d.l.2.de jure Codicill.* per omnia, inquit JCtus, & in omnibus absentis loco habetur: ideoque codicillos facere non potest. Sed furiosus non modo pro absente, sed etiam pro quiescente & pro mortuo habetur. *d.l.2.in fine:* & proindè non illos tãtùm actus, qui inter præsentes, sed etiam eos qui inter absentes fiunt, ut contractus, qui consensu perficiuntur, celebrare non potest: *ut s.dict.* Et huc pertinet, quòd coram aliquo fieri jussus actus, si coram furioso fuerit factus, nihil actum est, *d.l.209.* Mortuo comparatur *in l.2.§. si pecuniam.ff.de donationib. l.12.in fine C.de usufr.* Sic & Infans, qui furioso comparatur habetur absentis loco, *in d.l.209.* *Lex 124.§.1.Furiosus.*

Furiosis autem etsi Mutus ac Surdus sunt si-

l.124. Vbi non voce.in pr.

miles: differunt tamen *in hac l. 124. in princ.* de quibus ita est regula *Ubi non voce sed præsentia opus est, Mutus, si intellectum habet, potest videri respondere. Idem in Surdo: hic quidem & respondere potest.* Quæ regula paulò est obscurior: primum in eo, quòd de Muto dicitur, *Si intellectum habet.* Sed hoc dicitur; quia muti quidam non habent intellectum plenum: ut sunt muti & surdi nati. Itaq; loquitur, *l. 93. pater. §. mutus, ff. de adq. her. l. ult. ff. de bonor. poss. furios. & c. l. 65 servo. §. pen. supr. ad Trebell.* Secundò in eo, quòd Mutus dicitur *respondere.* Sed ait, *videri respondere*: & adjungit, *Idem in surdo: hic quidem & respondere potest.* Cujus est usus in Edicto sive titulo de interrogatoriis actionibus; ubi mutus si præsens interrogetur, & taceat, videtur respondere *l. 39 ff. de procurat.* Quia in hoc Edicto non requiritur vox; sed præsentia duntaxat. At in tractatu de stipulatione, requiritur & vox & præsentia. Ideòque & mutus nihil ibi valet, *d. l. 1. in princ. de verb. obl.* Et olim in Testamentis vox requirebatur: nempe ultima contestatio: de qua Ulpianus *tit. 20. in fin.* Et proindè mutus testamentum facere non poterat: ne scriptum quidem. *Ulpiā. d. t.* Sed Justinianus hæc moderatus est, *§. item surdus. Inst. quibus non est permiss. facere testamentum. & l. 10. discretis C. qui testamenta fac. possunt.* Sic & in Tutelis opus etiam est voce: & proindè mutus non potest esse tutor: ut neque surdus, *l. 1. §. 1. ff. de tutelis.* Et hæ ferè sunt regulæ de Personis.

Est & alia tamen, de personis turpibus & infamibus,

famibus, in *c. infamibus. 87. de reg. jur. in 6. Infamibus*, inquit Pōtifex, *non pateant portæ dignitatum.* hoc est, Munera Civilia & honores turpibus & infamibus personis non sunt dandi: neq; etiam Ecclesiastica, Militaria, Academica munera, vel dignitates. Eadem reg. extat in *l. 8. infamia. C. de decurionib. l. 12. nec d. t.* Procuratoris tamen officium non negatur infami, *§. ult. Instit. de Except.* Sed hoc moribus non est receptum. *Cap. 87. Infamibus.*

LIBRI SECUNDI
PARS SECVNDA.
DE REBUS.

CAPUT IV.
De Rebus ipsis, seu earum natura.

NVnc videamus de altero Juris Subjecto, nempe de Rebus: Quod est bimembre: vel in Adquisitione, vel in Obligatione positū. Quod diligenter explicat Ioachimus Hopperus *in commentario ad tit. de oblig.* idemq; & Philosophi veteres testantur, ut Plato *in Sophista*: Artis, inquit, rerum parandarum duæ sūt species; una in adquirendo, altera in permutando sive contrahendo. Et hæc, in permutando, item est duplex: vel in donando, vel in contrahendo aut comparando. Et Cic. *lib. 1. de officijs, vers. Sed justitiæ primum munus &c. deinde ut cōmunibus &c.* ubi adquisitio: & in his, *Sed quoniam &c.* in quibus permutatio. Et hoc est, quod

priè dicuntur: sed interdùm & latiùs accepto eo vocabulo reliqui agnati, *l. 4. supr. unde cognati.* Breviter, Jus sanguinis, & jus cognationis est naturale: sed jus consanguinitatis & agnationis est civile, *l. 1. §. consanguineos, supr. de suis & legit. d. l. 4. l. ult. supr. unde legitimi. l. 10. Jurisconsultus, §. 1. supr. de gradibus, §. ultim. Instit. de legit. agnat. tutela.*

Atque hæ sunt regulæ de altero statu. Quo in loco & duæ de Sexu explicari non incommodè posse videntur. Nam & Tribunianus legem de sexu posuit sub tit. de statu hominum: nempè *l. 9. in multis, supr. de statu hominum.* Ad sexum igitur pertinet *l. 2.* *Fœmina*, inquit Ulpianus *ab omnibus officiis civilibus aut publicis remotæ sunt.* Quod ait *ab officiis civilibus*, idem & de Ecclesiasticis intelligendum. Non permittitur, inquit Tertullianus, *in lib. de virginibus velãdis*, mulieri in Ecclesia loqui; sed nec docere, nec fingere, nec offerre, nec ullius virilis muneris, nedum sacerdotalis officii sortem sibi vindicare. Longum autem esset, usum huius regulæ, id est omnia officia civilia & munera, enumerare: quæ videre licet apud Fabrum & Loriotum. Unum tantùm quod hic affertur, *Nec pro alio intervenire*, explicandum. Nam verbum INTERVENIRE interdùm fidejubere valet, & ita hîc videtur accipiendum, *ex l. 1. supr. ad Senatusconsultum Vellejan.* Sicut, inquit Paulus, moribus civilia officia adempta sunt fœminis: ita & Senatusconsulto Vellejano ademptum est illis officium intercedendi, sive interveniẽdi

Lex 2. Fœmina.

pro

pro alio. Poteſt tamen hoc in loco, INTERVENIRE, pro Agere in judicio, accipi: ut in *l. 11. §. agere, ff. de injuriis*, & *l. 10 §. ult. ff. de in jus vocando*: tùm quia fidejubere non eſt propriè civile officium, ſed privatum: tùm quia interjectum, eſt hîc inter verbum *poſtulare*, & *procuratores eſſe*. Nã & procuratoris verbum hic de forenſi, non de negotiorum intelligendum eſt. Mulier enim negotia procurare & poteſt & ſolet; ut & Minor. An autem mulier Vaſalla, & Regina eſſe, Magiſtratus eſſe, jus dicere, &c. poſſit; explicant latè Feudiſtæ & Canoniſtæ. Eôdem pertinet Regula *in l. 110. §. ultim. Mulieribus*, inquit Paulus, *tunc ſuccurrendum eſt cùm defenduntur, non ut faciliùs calumnientur.* Huius regulæ uſus eſt varius: ut videre eſt in *l. 26. §. neq; ſupr. de noxalibus actionibus*: ubi ſi mulier negaverit ſervum qui noxam nocuit eſſe in ſua poteſtate, & mendacii convicta fuerit, in ſolidum tenetur, *l. 17. d. t. l. 54. à Divo, ſupr. de ritu nupt. l. penultim. ſupr. quod falſo tutore, l. 2. §. verba. ſupra ad Senatuſconſultum Vellejanum:* quod Senatuſconſultus mulieribus ſubvenit; ſed ita demùm, inquit Ulpianus, ſi non callidè ſint verſatæ. Infirmitas enim fœminarum, non calliditas auxilium meruit.

Lex 110. § ultim. Mulieribus.

CAPUT III.

De Tutela & Cura.

TERTIUS eſt ſtatus perſonę, in Pupillis & Tutoribus: ſub quo ſtatu, nos & pupilli ſimiles

similes personas complectemur; ut Furiosos, Mutos, Surdos, & Prodigos. Quod igitur ad Pupillos attinet, qui propriè dicuntur esse sui juris, sive extra potestatem patris, *l. pupillus. 239. §. 1. prox. de verb. signif.* de ijs est regula *in l. 73. in princip. Quò tutela redit, eò hereditas pervenit, nisi cum fœmina heredes intercedunt.* Hæc regula per vetus, & Mutij Scævolę, videtur Hottomanno *lib. 6. obser. c 5.* inversa; atque ita potiùs concipienda: *Quò hereditas pervenit, eò & tutela redit.* Balduinus tamen *in Scævolis*, ut & alij Interpretes vulgatam scripturam explicant. Sed Hottomannica mihi probatur; hac ratione: Quia & verba proxima, *nisi cum fœmina*, eam postulant: & ratio juris. Sic enim ait, & hoc vult regula: Eum qui est heres etiam debere esse tutorem: nisi fœmina sit. Ita etiam Minor, etiamsi sit heres, tamen hodiè non est tutor, ex Constitutione Justiniani: propter infirmitatem judicij, *§. Item si major. Instit. de excusat. tutor.* Ratio quoque juris postulat hanc scripturam: nimirùm, ut ad quem commodum hereditatis, per venit, ad eundem quoq; onus tutelę perveniat. Tertiò id probatur ex *versic. Eo enim ipso. Instit. de legit. patron. tutela* ubi hæc veterum regula, cum exceptione de fœmina, affertur; his verbis: plerumque, ubi successionis est emolumentum, ibi & onus tutelæ esse debet. Diximus inquit Imperator, *plerumq;*: quia si à fœmina impubes manumittatur, ipsa ad hereditatem vocatur, cum alius sit tutor. Eôdem pertinet Regula *in d. l. 73. §. 1. Nemo potest tutorem dare cuiquam, nisi ei quem in suis heredibus*

Lex 73. in princ. Quo tutela.

Lex 73. §. 1. Nemo potest.

bus cum moritur habuit, habiturusve esset si vixisset: id est, nisi ei quem habet in potestate: quod vulgò notum est. Sed & aliæ ad pupillos & impuberes pertinentes sunt regulæ: *ut in l. 189. Pupillus*, inquit Celsus, *nec velle, nec nolle in ea ætate nisi apposita tutoris auctoritate, creditur. Nã quod animi judicio fit, in eo tutoris auctoritas necessaria est*. Sed hæc regula distinctione explicatur, *init. tit. Instit. de auctoritate tutorum*: ut necessaria sit auctoritas tutoris in his negotijs, quæ damnum pupillo afferre possunt: non verò in his, quę meliorem eius conditionem faciunt. Huc pertinet regula *in l. 2. in fine. Item impubes omnibus civilibus officijs debet abstinere* Dices, etiam puberem, sed minorem 25. annis, ad munera civilia non ad mitti, *l. 11. ff. de decurionibus*? Respondeo: Ad munera quidem illa Decurionum non admitti puberem sive minorem: sed posse tamen esse procuratorem, advocatum. Huc pertinet regula *in l. 110. Pupillus*, inquit Paulus, *pati posse non intelligitur*. V.G. In *l. 3. § penu... & ult. ṡ. de tributoria actione*. Si dominus, quo patiente, servus deliquit, sit pupillus, non tenetur in solidum: quia pupillus non intelligitur pati: sive, non videtur servus deliquisse pupillo patiente. Scientia igitur pupilli sive patientia, quæ parit actionem tributoriam contra patientem, non parit contra pupillum, *d. l. 3. §. pen. & ult. & l. 1. §. scientiam, d. t.* adeò ut etiamsi proximus sit pubertati & doli iam capax, non teneatur ex sola scientia vel patientia. Tenetur tamen ex dolo, id est, si eius dolo & voluntate servus in cõtractu deliquerit, *d. §. ult.*

Lex 189: pupillus.

L. 2. in fine Item impubes.

L. 110. § 3: pupillus pati.

§.ult. Proximus, inquam, pubertati non tenetur ex patientia, ea actione, ob delictum servi: sed tenetur tamen ex suo delicto. De quo pubertati proximo pupillo est regula *in l.* III. *Pupillum, qui proximus pubertati sit, capacem esse & furandi & injuriæ faciendæ.* Et Ratio ejus regulæ est: quia pubertati proximus jam intelligit, & affectum habet, qui in delicto requiritur: & ita de furto est in *§. pen. instit. de obl. quæ ex del. nasc.* Et hi quoque pubertati proximi contrahere possunt, ac stipulari: Breviter, omne negotium rectè gerũt, *§. pupillus. Instit. de inutilib. stip.* Eaq; est regula *in l. 5. h. t. Pupillus omnia tutore auctore agere potest.* Ubi differẽtia inter pupillum & furiosum: quòd hic nullum, ille omnia negotia gerere possit, sed tutore auctore: quia nimirùm ille iam habeat judicium, licet imperfectum; hic nullum: de quo mox. Observandum autem, quòd distinguitur *in h. l.* III. de pupillo pubertati proximo. Est enim triplex: nempe infans, 7. annis minor: proximus infantiæ: & proximus pubertati. Quę pupilli distinctio insignis extat tantùm in *d. §. pupillus.* Plerunque tamen est tantùm duplex: proximus pubertati, & non proximus: ut in *d. §. pen. Inst. de oblig. quæ ex delicto nascuntur*: quia medius, id est infantiæ proximus, vix differt ab infante, *d. §. pupillus, vers. sed quod diximus.* Pubertati igitur proximus, doli est capax; reliqui non item: *d. §. pen.* Et proindè ut ex dolo, ut ex delictis, quæ nulla fiũt sine dolo vel affectu, *d. §. pen.* non tenentur. Dolus autem tutoris an noceat pupillo, habetur in Regula *l.* 198. *Neque in interdicto*

Lex III. *Pupillum*

l. 5. *in fine Pupillus.*

dicto, inquit JCtus, *neque in cæteris caussis pupillo nocere oportet dolum tutoris, sive solvendo est sive non est.* Quæ regula latiùs concipitur, Dolum tutoris neque pupillo nocere, neq; prodesse: quia dolus neque alij neque auctori prodesse debet, *l.49.alterius.h.t* De tutoris autem dolo, tàm in Interdictis, quàm in alijs Actionibus Exceptionibus, alijsque caussis, videatur, *l.1.§.ergo & si tutor.ff.ne vis fiat ei qui in poss.missus est*: *l.11.is qui in puteum.§.6.si tutoris.ff.quod vi aut clam.l.ult.ff.de administ.tut. l.24.si dolo.ff.si quis omissa caussa testamenti.l.36.neque infantes.§.sed nec si.ff.de fideicom.libert.l.4.§.23.illa etiam quæstio, & l.11.procurator.ff.de doli.except.* Huius regulæ, quod dolus tutoris pupillo non noceat, hæc est exceptio: Nisi pupillus ex dolo tutoris sit locupletior. Ut enim jam dictum, tutoris dolus ei prodesse non potest, *l.13.Julianus.§.sed cum in facto.ff.de act. empti.l.3.ff.quando ex facto tutoris.l.21.summa.§.si dolo.ff.de peculio.* Adfertur & altera Exceptio: Si res à tutore servari non possit: *d.l.1.& l.21.summa §.si dolo.ff.de peculio.* Sed de hac quæstione Interpretes copiosè disputant: ut Bartolus, Castrensis, alij, *ad l.2.Polla.C.de his quibus ut indig.* & Petrus Faber *ad hanc regulam, l.198.& d.reg.l.49.*

Lex 198. neque in cæteris. *l.49. alterius.*

Nunc de Furioso de quo est primò, dicta regula, *in l.5.* & regula, *in l.40.* & *in l.124.* Primâ regulâ *in d.l.5.* continetur differentia furiosi & pupilli, saltem majoris infante, sive eius qui fari potest: quòd hic omnia tutore auctore negotia agere & contrahere potest: furiosus non potest. Et Ratio est: quia furiosi nulla voluntas, ut ait

l.5. In negotiis.

regula

regula *in l.40 & l.47.qui servum.ff. de adquirenda hered.* seu nullus sensus, *ut ait l.22. §.si maritus. ff.sol.matr.* Observandum autem in dicta regula

l. 40. Furiosi.

l.40. tàm prodigi quàm furiosi, nullam dici voluntatem. *Furiosi, inquit Pomponius vel eius cui bonis interdictum sit, nulla voluntas est.* Quia comparatio furiosi & prodigi vera est in ijs, quæ nocēt; non ex in ijs quæ prosunt. V. G. Ut furiosus, ita & prodigus, obligari non potest, *l.6. is cui bonis interdictum.ff.de Verb.Obl.* Sic, ut furiosus ita & prodigus rem alienare; id est, amittere non potest.& proinde nec testamētum facere. Quia prodigi in suis fortunis quasi furiosum exitum faciant, *l.12 his qui.ff. de tut. & curat. dat. ab his.l. 26.si sciens.ff.de contr.empt.l.12. ff. de Usucap.* Sed cum ipsorum prodigorum utilitas agitur, differunt à furiosis: ut, adire hereditatem possunt: furiosi non possunt, *l.5.ff.de adq.hered.* ut, alios sibi obligare possunt: furiosi non possunt. *argument: d.l.6.ff.de Verb Obl.* aliaque gerere sibi utilia, *l.3. ff.de novationibus, & l.18 ex castrensi.§.1. de cast. pecul.* De furiosis quoque est distinguendum. Nam qui perpetuum habent furorem, de his hæ regulæ agunt: non de illis qui habent intermissum. Illi namque nihil possunt neq; contrahere, neque adquirere, vel alienare, neque delinquere, neque uxorem ducere, aut repudiare, neque magistratum gerere, &c. *l.1.§.furiosus ff. de adq.poss l.63.ff.de adq.hered. l.13. & l.seq.ff. de officio præsidis.l.20.ff.de statu hom. l.8.ff. de his qui sui vel alien.juris sunt.* Sed intermissum furorē qui habent omnia gerere possunt; tempore tamen inter-

intermiſſionis ſive induciarum: ut, teſtamētum facere, *l.9.ff.qui teſtamentum fac.poſſunt.§.furioſi. Inſtit.quibus non eſt permiß.fac.teſt.* Ut,judicare, *l.12.& 39.cum furioſi.ff.de judicijs.* De his enim, id eſt, de intermiſſum, & non de perpetuum furorem habentibus,(quod tamen putat P Faber,) hæ duæ Leges ſunt accipiēdæ. Ad furioſos quoque pertinet regula *in l.124.§.1. Furioſus*, (inquit JCtus) *abſentis loco eſt*, Idem & *in l.2.§.furioſus. ff.de jure Codicillorum.l.2.in fine.ff.ſol. matr.& l. 209.coram. de verb.ſig.* Ratio eſt perſpicua. Uſus autem eſt multiplex. Nam in jure magnus eſt effectus inter abſentes & præſentes. V.G. In ſtipulatione, quæ fit inter præſentes; & proindè non fit cum furioſo. *l.1.in pr.de Verb. Obl.* Ita denunciatio in evictione fit præſenti, *l.56 ſi dictum. §.ſi præſente l.55.ſi ideò §.ult.de Evictionibus.* Sic & in *d.l.2.de jure Codicill.* per omnia, inquit JCtus, & in omnibus abſentis loco habetur: ideoque codicillos facere non poteſt. Sed furioſus non modo pro abſente, ſed etiam pro quieſcente & pro mortuo habetur. *d.l.2.in fine:* & proindè non illos tātùm actus, qui inter præſentes, ſed etiam eos qui inter abſentes fiunt, ùt contractus, qui conſenſu perficiuntur, celebrare non poteſt: *ut ſ.dict.* Et huc pertinet, quòd coram aliquo fieri juſſus actus, ſi coram furioſō fuerit factus, nihil actum eſt, *d.l.209.* Mortuo comparatur *in l.2.§. ſi pecuniam.ff.de donationib.l.12.in fine C.de uſufr.* Sic & Infans, qui furioſo comparatur habetur abſentis loco, *in d.l.209.*

Lex 124.§.1.Furioſus.

Furioſis autem etſi Mutus ac Surdus ſunt ſi-

l. 124. Ubi non voce. in pr. miles: differunt tamen *in hac l. 124. in princ.* dè quibus ita est regula *Ubi non voce sed præsentia opus est, Mutus, si intellectum habet, potest videri respondere. Idem in Surdo: hic quidem & respondere potest.* Quæ regula paulò est obscurior: primùm in eo, quòd de Muto dicitur, *Si intellectum habet.* Sed hoc dicitur; quia muti quidam non habent intellectum plenum: ut sunt muti & surdi nati. Itaq; loquitur, *l. 93. pater. § mutus, ff. de adq. her. l. ult. ff. de bonor. poss. furios. & c. l. 65 servo. §. pen. supr. ad Trebell.* Secundò in eo, quòd Mutus dicitur *respondere.* Sed ait, *videri respondere:* & adjungit, *Idem in surdo: hic quidem & respondere potest.* Cujus est usus in Edicto sive titulo de interrogatoriis actionibus; ubi mutus si præsens interrogetur, & taceat, videtur respondere *l. 39 ff. de procurat.* Quia in hoc Edicto non requiritur vox; sed præsentia duntaxat. At in tractatu de stipulatione, requiritur & vox & præsentia. Idcòque & mutus nihil ibi valet, *d. l. 1. in princ. de verb. obl.* Et olim in Testamentis vox requirebatur: nempe ultima contestatio: de qua Ulpianus *tit. 20. in fin.* Et proindè mutus testamentum facere non poterat: ne scriptum quidem. *Ulpiã. d. t.* Sed Justinianus hæc moderatus est, *§. item surdus. Inst. quibus non est permiss. facere testamentum. & l. 10. discretis C. qui testamenta fac. possunt.* Sic & in Tutelis opus etiam est voce: & proindè mutus non potest esse tutor: ut neque surdus, *l. 1. §. 1. ff. de tutelis.* Et hæ ferè sunt regulæ de Personis.

Est & alia tamen, de personis turpibus & infamibus,

famibus, in *c. infamibus*. 87. *de reg. jur. in 6. Infamibus*, inquit Pōtifex, *non pateant portæ dignitatum*. hoc est, Munera Civilia & honores turpibus & infamibus personis non sunt dandi: neq; etiam Ecclesiastica, Militaria, Academica munera, vel dignitates. Eadem reg. extat in *l.* 8. *infamia. C. de decurionib. l.* 12. *nec. d. t.* Procuratoris tamen officium non negatur infami, *§. ult. Instit. de Except.* Sed hoc moribus non est receptum. *Cap.* 87. *Infamibus.*

LIBRI SECUNDI
PARS SECVNDA.
DE REBUS.

CAPUT IV.
De Rebus ipsis, seu earum naturâ.

NVnc videamus de altero Juris Subjecto, nempe de Rebus: Quod est bimembre: vel in Adquisitione, vel in Obligatione positū. Quod diligenter explicat Ioachimus Hopperus *in commentario ad tit. de oblig.* idemq; & Philosophi veteres testantur, ut Plato *in Sophista*: Artis, inquit, rerum parandarum duæ sūt species; una in adquirendo, altera in permutando sive contrahendo. Et hæc, in permutando, item est duplex: vel in donando, vel in contrahendo aut comparando. Et Cic. *lib.* 1. *de officiis, vers. Sed justitiæ primum munus &c. deinde ut cōmunibus &c.* ubi adquisitio: & in his, *Sed quoniam &c.* in quibus permutatio. Et hoc est, quod

vulgò DD. etiam Apellus, & Balduinus *in præfat. Tit. Instit de rerum divis.* duo rerum capita esse aiunt, Dominium, & Obligationem. Quare & hunc ordinem Gaius tenuit in libris Institutionum: ut & Justinianus, eum secutus: ut priùs de adquirendo; posteriùs de contrahendo & obligando ageret: quos & nos sequemur in Regulis.

Sed priùs de Rebus ipsis videamus. In rebus autem ipsis, sive earum natura inprimis divisiones rerum sunt cognoscendæ, quæ sunt variæ & multiplices. Regulę autem quæ sub hoc tit. sunt ad duas tantùm divisiones pertinent. Quarum una, Res dividuntur in Totum & Partes; sive in Universas, & Singulas; Generales itemque & Speciales. Quamvis hæc plurimum inter se differant: ut diligenter tractat Hottomannus *tota quæstione illustri 32.* De Toto & parte, est regula *in l. 113. In toto*, inquit Gaius, *& pars continetur*: idque ait Ulpianus *in l. 7. si quis. ff. de Except. rei judicatæ.* Nam pars, inquit, in toto est. Et Pontifex *in c. 80. de reg. juris in 6.* Quam Synesius *epistola 95.* vocat legem naturalem. Usus huius regulæ est in *l. 18. qui bis* & *l. 58. qui usumfructum. ff. de verb. obl.* V G. qui totum fundum priùs stipulatus posteà eius partem stipulatur, ut usumfructum duntaxat; nihil agit. Sic qui primò usumfructum, posteà usum; & qui primò viã, posteà iter; qui primò decem, posteà quinque. Secundò usus est in pactis, *l. 27. si unus. §. pen. ff. de pactis*, putà, pactus primò ne petat totam hereditatem: si posteà petat res singulas, vel unam hereditariam

Lex 113. In toto.

c. 80. in toto.

reditariam, repellitur exceptione pacti. Tertiò in *d.l. si quis: de Exceptione rei judicatæ*, victus judicio de tota hereditate: si posteà petat rursus rem unam hereditariam repellitur exceptione rei judicatæ: quia idem petit quod anteà petiverit. Cur ita? Quia pars est in toto; id est, res singulæ hereditariæ, ut fundus, in tota hereditate. Huc pertinet & Regula in *l.* 147. *Semper*, inquit idem Gaius, *specialia generalibus insunt*. Ut enim est pars in toto; ita species in genere: sive omnes species genere continentur: ut ait Aristotelis *lib. 4. Physicorum & 2. Topicorum*. Et hinc est, quod genus & totum, pars & species, inter se comparantur: & à Cicerone species partis nomine appellatur. Usus huius Regulæ est in *l.* 49 *item legato, de leg.* 3 in *l.* 72. *appellatione.* §. *de verb. sign.* in *l.* 1. §. *unde cognati*. Altera rerum divisio est, in Individuas & Dividuas. Quarum individuarum est mentio in reg. *l.* 192. sed explicabitur infrà, ubi de heredibus. Ad Res quoque pertinet non modo divisio, ut iam dictum: sed etiam æstimatio. liberarum enim personarum non est æstimatio, sed rerum: nisi infinita: de qua est Reg. *in l.* 176. *Infinita*, inquit J. C. *est æstimatio libertatis & necessitudinis*. hoc est cognationis; maximè inter parentes & liberos, qui parentum erga se beneficia in nullo pretio rependere possunt. De libertate, ut re inæstimabili, est & Regula *in l.* 106: sed. §. explicata. Sic & vitæ & salutis æstimatio est infinita, *l. pen.* §. *ult. de donationibus*.

Lex 147. *Semper*

L. 176. *Infinita.*

CAPUT V.

De Dominij natura & jure: & maximè de eius Acquisitione & Alienatione.

ATQUE hæc de ipsa Rerum natura, sive regulis ad naturam rerum pertinentibus. Nunc de aliis Regulis pertinẽtibus partim ad Rerum adquisitionem, partim ad permutationem sive contractus & obligationes. Quod attinet ad Adquisitionem: videamus primò, de Dominio: posteà de Possessione, & singulis modis adquirẽdi. De Dominio, primùm Regulæ ad dominii naturam pertinentes sunt explicandæ; ut est reg. *in l. 11. Id quod nostrum est sine facto nostro ad alium transferri non potest.* Eòdem pertinet & reg. *in l. 139. §. 1. Non videtur perfectè cujusq; id esse quod ex casu auferri põt.* Hæc enim dominii est proprietas, vis, & effectus: ut ipse dominus rem suam possit ad alium transferre, vel retinere; uti vel abuti: alius autem non possit, *l. 27. si noxale, §. 1. supr. de noxalib. act. l. 5. de pupillo, §. & bellè. supr. de novi operis nunciat, §. per traditionem, Instit. de rerum divis. l. 18. etiam, §. licet. supr. solut. matrimon. l. 25. §. consuluit. & l. 31. §. sicut. supr. de petit. hered. l. 58. §. Lucius, supr. mandati.* Et eleganter Cicero *pro Balbo*, fundamentum, inquit, libertatis & fons æquitatis est; unumquemq; rei suæ retinendæ, & dimittendæ jus habere. Interdum tamen potest domino res sua invito auferri: Ex his caussis: ut ob delictum *l. si quis in tantam. C. unde vi. §. sed ne dum. Instit. de*

Lex 11. Id quod.

Lex 139. §. 1.

vi

qui bon.rapt. ut ob negligētiam domini & publicum bonum, quod fit in usucapione. Quamvis & eo casu nō videatur domino res invito auferri. Vix est enim ut non videatur alienare, qui patitur usucapi, *l. 28. alienationis, supr. t. prox. de verb.sign.* Ut ob liberalitatē Principis, *l.1. C. si liberalitatis Imperialis socius.* De quibus caussis copiosè Hugo Donellus, *libr.5. commentariorum, c. 3* Judex autem qui per sententiam aufert invito domino rem suam; non tàm aufert, aut facit dominum, quàm declarat, *arg. l.8. sicut, §. et si quidem supr. si servit. v. nd.* Ad eandem dominii naturam pertinet Regula *in l.159. h.t.* *Non ut ex pluribus causis*, inquit Paulus, *deberi nobis idem potest, ita ex pluribus causis idem possit nostrum esse.* Qua regula adfertur differentia inter Obligationem & Dominium; sive inter debitum & nostrum: hæc nimirùm: quòd res una eademq; possit nobis deberi ex pluribus caussis: sed non possit esse nostra, nisi ex una caussa. Quæ differentia extat & in *l. pen. in fin. sup de except. rei jud.* ubi & altera inter hæc duo, debitum & nostrū, affertur differentia: hęc putà: quòd una eademq; res pluribus deberi; sed plurium esse non possit in solidum. Prior autem differentia Obligationis & Dominii affertur quoque inter Possessionem & Dominium, in *l.3. §. ex plurimis, ff. de adquir. possess.* quòd sc. Possessio ex pluribus causis nostra esse possit: Dominium non possit: Altera inter Obligationem & Dominium differentia: quòd Obligatio possit esse plurium, Dominium non possit nisi unius in solidum; non habet lo- *Lex 159. Non ut ex.*

cum inter Possessionem & Dominium. Conveniunt namq; hæc in eo: quòd neq; Possessio neq; Dominium penes duos esse possit in solidum, *l.5.§.ult.* ff. *commodati. l.3.§.ex contrario, ff.de adquir.possess.* Ratio differentiæ utriusq; est una; & quidem hæc verissima: quòd obligatio est vinculum personæ: Possessio & Dominium jura sunt rei; id est, rem ipsam afficiunt: unde ut res in solidum semel vel possessa, vel propria alterius facta, nō relinquat locum alteri: Sed in Obligationibus res non afficitur. Sunt & aliæ Dominii proprietates, ut Dominium esse dividuum: quamvis id negetur ab Hottomanno, *illustri quæstione* 18. Sed de ea proprietate, nulla hîc est regula. Videamus igitur de adquisitione & alienatione, sive amissione Dominii. Ad adquisitionem pertinet regula *in l.153.* Eademq; & ad alienationem pertinet, ut & aliæ ferè regulæ: quæ sunt omnes de alienatione, non verò de adquisitione: excepta Regula *in l. 134.* ubi distinguitur deminutio sive alienatio à non adquirēdo. Sed & illa veriùs propriè ad alienationem pertinet: ejusq; usus est in edicto de alienatione in fraudem creditorū. Quæritur enim in eo, An is debitor, qui non adquisivit aliquid, sed omisit, puta legatum vel donationem repudiavit, censeatur alienasse? & ait Ulpianus, non censeri *l.6.ff.quæ in fraud.cred.* Hæc igitur reg. pertinet ad definitionem alienationis: quæ est rei vel juris sui in alium translatio: ut eleganter ait Imp. *in l.1.C.de fundo dotali,* & Seneca *libr.5.de beneficijs, c.10.* Ad eandem alienationis definitionem pertinet

Leg. 153. Ferè quibuscunq;.

l.134. Non fraudatur.

tinet

tinet & regula *in l.* 119. *Non alienat*, inquit, *qui* *L.119. Non*
duntaxat omittit possessionem. Sed de his duabus *alienat.*
regulis jam suprà explicatum, ubi de [illegible]is.
Eôdem pertinet reg. *in l.*208. *Non potest*, inquit, *L.208. Non*
videri desiisse habere, qui nunquam habuit: quasi *potest videri.*
diceret; ibi non est alienatio vel amissio, ubi non
est quod amittatur vel alienetur. Quæ regula
habet rationem naturalem: ut & illa *in l.* 83. *Non* *L.83. Non*
videtur rem amittere, cujus propria non fuit Et *videri.*
ratio est hæc: quia, ut ajunt philosophi, orbatio
sive privatio præsupponit habitũ. De qua Bart.
& alii *ad l. qui decem, de V.O.* Usus earum regularum
videatur in *l.*96. *Titio, supr. de condit. & demonst.* in *l.*13, *nulla, supr. de suis & legitimis*, in *l.*18.
si quis alia, *ṡ. quemadmodum servitutes amittantur*, *l.*5. *Nam & si, supr. de injusto, rupto. l.* 14 *si ita sit scriptum, supr. de leg.*1. *&c.* Quis autem alienare
possit, vel non possit; etiam de eo sunt regulæ: ut *in l.* 26. *Qui potest*, inquit, *invitis alienare*; *L.26. Qui*
multò magis & ignorantibus & absentibus potest. *potest.*
Quæ Regula propriè quidẽ pertinet & ad contractum
societatis. Ejusq; hæc est. Ratio: quia,
qui id quod plus est potest, ei & quod minus est
licet: plus aũt est invito quàm absẽte & ignorãte
alio, quid facere, Usus regulæ est in *l.* 16. *si socius, ṡ. de rebus creditis, l.*4. *C. de commun. rerũ alien.*
*l.*14. *dudũ*, *C. de contrah. empt*, Huc quoq; ptinet
regula *in l.*165. *Cum quis possit alienare, poterit &* *L.165. Cum*
consentire alienationi. sed de ea dictum supra, *lib.* *quis.*
1. *ubi de consensu.* Quamvis enim differant facere
& facienti consentire: ut vendere & vendenti
consentire, *l.* 160. *b. t.* tamen cui licet alienare,

eidem licet & consentire: Ut, domino, creditori, hypothecario. Quia plus est alienare posse, qua[illegible]onsentire posse. Videatur & *l.8. in concedendo. supr. de aqua pluv. l.6. qui in aliena. §. quanquam. supr. de acquir hered. l.4. C. qui manumitt. non possunt, &c.* Contrà autem alienare non potest, qui nunquam habuit vel habere non potest: ut est regula *in l. 208.* de qua jam dictum.

L.174. §.1. Eôque & regula *in l.* 174 *§.1.* accommodari potest; sed ea propriè ad hereditates & successiones pertinet: de quib. *j.* Magis propria huius loci

L.11. est reg. *in l.11.* ubi dicitur, non dominū rem alienā alienare non posse, sed de ea modò dictum: &

Lex 54. Nemo plus. regula in *l.54. Nemo plus juris ad alium transferre potest, quā ipse haberet.* Quæ regula est & in *l.20. traditio. supr. de adq. rer. domin.* Traditio, inquit Ulpianus, nihil ampliùs transferre potest, vel debet, ad eum qui accipit, quàm est apud eum qui tradit. Usus regulę est in & Dominio. V.G. si tradens habet dominium, id transfertur; si non habet, non transfertur: & si habet liberū, transfertur liberum; si servum, transit servum: si habet obligatum, transit cum onere, id est sua causa. Nemo enim plus, &c. *d. l. traditio, de adquir. rerum dominio.* Sic in *l. 4. §. ultim. supr. de officio Proconsulis.* Proconsul jurisdictionem mandare alteri non potest, nondum ingressus provinciā: quia nec ipse eam tùm habeat. Sic & in *l.1. §. Scævola. supr. si is qui testamento liber, &c.* hereditati non fit furtum, nec heredi: quia hereditas non possidet, nec trāsfert possessionem in heredem. Hereditas enim, inquit Scævola, id in heredem

tantum

ntū transfundit,quod est hereditatis: Possessio item non fuit hereditatis, Cur ita? Quia est fa- ti & animi, quem non habet hereditas, *d. §. Scævola .l.23.cum heredes .supr. de adquir. possess.* Exceptio huius regulæ est in *l. 63. quod nostrum. sup. de usufruct.* ubi dominus fundi potest usumfructum eius alteri cedere, quem ipse non habet. Videtur & alia in *l. 84. reperitur. supr. ad l. Falcid.* & alia in *l. 5. supr. de officio Proconsulis*, & alia in *l. 46 non est novum. supr. de acquir. rerum dominio.* Ad usum huius regulę pertinet quoque Reg. *in l.120. Nemo*, inquit Paulus, *plus commodi heredi suo relinquit quàm ipse habuit:* sed de ea infrà, ubi de heredibus. *L. 120. Nemo plus cōmodi.*

Atque hæ ferè sunt regulæ de Adquisitione & Alienatione: Ad Adquisitionem tamen, nempè, Cui per quem aliquid adquiratur; putà, an patri per filiū: accommodari potest Regula *in l. 18. Quæ legata mortuis nobis ad heredem nostrum transeunt &c.* Qua regula adfertur differentia inter legata & stipulationes, quoad Adquisitionem personæ. Est enim hæc lex Pomponij, ex lib. 6. ad Sabinum; in quo differentias & similitudines aliquot illarum explicauit: ut videre est & in *l. 45. §. ult. & l. 48. si heredis §. 1. de leg. 1. l. 13. §. quando dies legat.* Quæ leges, ut & hæc regula, sunt ex eodem libro 6. ad Sabinum. Ut autem hæc differentia in hac regula intelligatur: prius & altera breviter exponenda; hæc nimirùm; Legata pura transire ad heredem, conditionalia non transire: Sed stipulationes tàm conditionales quàm puras transire. *l. 6. d. t. quando dies. §. ex* *L. 18. Quæ legata.*

con-

conditionali. Inst. de verb. oblig. Differentię autem huius, quæ in hac lege 18. vis est hæc : quòd parentibus adquirantur legata pura per liberos in potestate; conditionalia non item: sed stipulationes adquirantur etiam conditionales: etiam, inquam, si conditio extiterit potestate iam soluta: in quo vltimo est vis huius regulæ. In Ratione quoque differentiæ inter Legata & stipulationes, est maxima difficultas: quam alij aliam adferunt, sed hæc mihi verissima videtur, quòd stipulationes ab initio vires habeant sive accipiant, ut ait Paulus *in l. 26. Ususfructus. de stipul. servorum*: & proindè patri statim adquirantur, ut & ad heredem transeant, *§. ex conditionali. Inst. de v. obl.* Solet enim pater heredi comparari. Ut enim pater cum filio; ita heres cum defuncto eadem dicitur persona: licet in eo differãt, quòd filij pater mortui non sit heres: sed ut pater, id est jure peculij, res filij, etiam castrenses, etiam intestati, occupet. *l. 2. ff. de castr. pecul.* Sed legata ut & omnia testamento comprehensa, quia vim & effectum post mortem demùm accipiũt: cũditione pendente, nihil juris neque ad patrem, neque ad heredem transferunt : magisque in singulis momentis consistunt; ut ea quæ sunt facti, *l. bonæ fidei. 48. ff. de adquir. rerum domin. l. mora. 32. ff. de usuris.*

* *
*

CAPUT

CAPUT. VI.

De modis acquirendi dominij: & primùm de Usucapione: ubi & de Possessione, & Bona fide.

ADhuc dictum de regulis ad ipsum Jus dominii pertinentibus: nunc de Modis dominii adquirendi: ut de Usucapione, Donatione, Testamento &c. De Usucapione, est regula *in l.* 118. *Qui in servitute est usucapere non potest. Nam cum possideatur, possidere non videtur.* Quæ Ratio & vera est & elegans, sic enim & in *l.* 21. *ff. de adult.* Filius familiâs, qui & patrem adhuc habet, & filium; hunc filium non videtur habere in sua potestate, quia ipse non est suę potestatis, inquit Ulpianus. Servum igitur non usucapere certi juris est, *l.* 1. *& l.* 11. *& 2. seqq. ff. ex quib. caussis majores.* Ratio hujus; quia non possidet. *l.* 38. *stipulatio ista habere. §. hac quoque ff. de verb. obl.* Cur ita? Quia possessio jus continet, *l.* 49 *possessio quoque. ff. de adq. poss.* cuius omnis juris expers est servus. *l.* 32. *quod attinet h.* vel quia, ut hic ait eleganter JCtus, possidetur. Iam verò eum qui possidere non potest, usucapere non posse, perspicuum est ex eo, quòd sine possessione nulla sit usucapio: unde & nomen habet *l.* 25. *sine possessione. ff. de usurp. & usucap. c.* 3 *sine possessione. de reg. juris, in* 6.

Lex 118. *Qui in servitute.*

c. 3. *sine possessione.*

Videamus igitur de Possessione: quæ vel est bonæ fidei, vel malæ. De bonæ fidei est regula *in l.* 137. *Qui auctore judice comparavit, bonæ fidei possessor est*: id est, etiam si sciat quis esse rem alienã,

Lex 137. *Qui auctore.*

(quæ

(quæ scientia plerumque inducit malam fidem ut ignorantia bonã: *l.109. bonæ fidei. ff. tit prox.*) tamen, quia iussu vel auctoritate Prætoris rem tenere cœpit, non malæ sed bonæ fidei censetur: propter auctoritatem & iussum magistratus: qui rectè agere præsumitur. V.G. jussus possidere ob damnum infectum, usucapit; licet ædes sciat esse alienas, *l. 28. & generaliter. ff. de noxal. act.* ubi qui jussu Prætoris servum licet alienum ducit & possidet, usucapit, licet sciens; sic & *l. 81. si stipulatus. suprà. de solut.* Contrà autem, ut bonę fidei est qui jussu magistratus possidet; ita in dolo est qui magistratus imperio nõ paret; ut est regula *in l. 199. h. t.* de qua iam suprà dictum. Quis autem possideat, & quis non: de his & hìc sunt

Lex 93. Filiusfamilias. regulæ. Ut *in l. 93. Filiusfamiliâs neque retinere, neque reciperare neque apisci possessionem rei peculiaris videtur.* Idem dicitur in *l. 18. ff. de castr. peculio.* Idemque jus est in servo, *l. 24. quod servus ff. de adq possess.* Ratio cur rei peculiaris possessio non sit penes filiumfamilias vel servum, sed penes patrem vel dominum; ut & dominium sive proprietas, (dicuntur tamen servi & filij quasi domini, *l 5. §. peculium l. 17. 19. & 47. §. ult. suprà de peculio.*) est hæc: quia possessio jus quoque continet. *d. l. 49.* cuius non est capax servus. Huc per

Lex 131. Qui dolo. tinet reg. *in l. 131. Qui dolo desijt possidere, pro possidente damnatur.* Quæ regula alijs verbis itera-

L. 150. Parem. & L. 157. Ad ea §. 1. Semper. tur in *l. 150, Parem esse conditionem eius oportet qui quid possideat vel habeat: atque eius, cuius dolo malo factum sit, quò minùs possideret vel haberet.* & in *l. 157. ad ea §. 1. Semper qui dolo fecit, quò minùs haberet*

beret, pro eo habendus est ac si haberet. Duæ priores regulæ, id est, *in l.137. & l.150.* sunt de possidente sed *d.§. semper*, est de habente. Solent autem JCti hæc tria coniungere, Habere, Tenere, Possidere: & tamen differunt; quòd Tenere est facti tantùm, sed Habere & Possidere jus quoque continent, *d.l.38.§. hi qui. & seqq. suprà. de V. Oblig* Ratio autem harum Regularum est in ipsa lege. *Quia*, inquit JCtus, *dolus est pro possessione, d.l.131.* id est, quia dolus alterius nec ipsi prodesse, nec alteri nocere debet. Verè tamen hic non possidet; sed pro possessore habetur : & proinde in eum non datur actio directa, sed utilis duntaxat, *l.3. in fi. ff. de alien. mut. l. 26. §. 2. de noxal. act.* Usus harum Regularum est tàm in Actionibus, quàm in Interdictis. In Actionibus: ut in petitione hereditatis, & rei vindicatione, *l.25. §. perinde. & l.13. §. item si quis dolo. suprà. de hered. petit. l. 27. §. sed & is. suprà. de rei vindic.* sic, in noxalibus actionibus, *l.21. in pr. & §. Prætor. suprà. de nox. act l. 26. §. 2. & 4. & l.39. d.t.* In Interdictis: ut *l. 2. §. pen. suprà. Ne quid in loco publ. l.1. de tab. exhib. l.15. §. semper. §. eum autem. quod vi aut clàm. l 1. §. ult. & l.2. de vi & vi armat.* Exceptio videtur esse in *l.16. suprà. ad exhibendum.* Huc quoque pertinet regula *l. 126. §. 2.* Sed ea tamen est potiùs de effectu & jure, quàm de personis. *Cum de lucro*, inquit Ulp. *duorum quæratur, melior est caussa possidentis.* Et reg. *in l.128. In pari caussa possessor potior haberi debet.* Et *in l.154. Cum par delictum est duorum, semper oneratur petitor , & melior habetur possessoris caussa.* Quæ sumpta est ad verbum, ex *l. 2. §. 26.* (al.

Lex 126. §. 2. Cum de lucro.

L. 128. In pari causa:

L. 154. Cum par delictum:

(*al.42.*)*hoc interdictum.supra,ne quid in loco publico*: De quibus regulis iam ante lib. 1. ubi de contentione sive conflictu lucri & damni, dictum. Et ratio quoque ibi exposita; cur inquam in tali caussa melior sit conditio possidentis: quemadmodùm & favorabilior est caussa Rei, quàm Actoris. Eademque Reg. iteratur in *c.in pari delicto.65 de reg. Jur. in 6.* Et eadem utriusque est ratio: Possessor enim reus esse solet, & proinde ei favetur, tanquam reo. Ad effectum quoque possessionis pertinet regula *in l.136.* quamuis ea propriè de bona fide, & possessore bonæ fidei. *Bona fides*, inquit Paulus, *tantundem possidenti præstat, quantum veritas, quotiens lex impedimento non est.* Veritas, id est ipsa proprietas, sive verum dominium. Eoq; pertinet, quòd bonæ fidei possessor dicitur esse loco domini, *l.48. bonæ fidei. ff. de adq. rerum dominio.* Rebuffus *ad l. 109. bonæ fidei de V. Sig.* quid præstet bona fides prolixè explicat: eiusque affert effectus 46. de quibus aliâs. Usus igitur huius regulę, sive effectus possessionis bonæ fidei, sunt hi; ut in *l.5. Is cui. §. sed etsi rem alienam. ff. ut in possessionem legat.* Secundò, in fructibus, *l.25. qui scit. §.1. suprà de usuris.* Ubi bonæ fidei possessor in percipiendis fructibus id juris habere dicitur, quod dominus: & in *§. si quis à non domino. Instit. de rerum divisione.* Tertiò, in cautione damni infecti, *l.7 pretor. in pr. l.13. & 18. §.1. suprà de damno infecto.* Quartò, in decreto de non alienandis rebus pupilli sive proprijs, sive bona fide possessis, *l.5. magis puto. §. 1. supra de rebus eorum qui sub tut.* Quintò, in Actione noxali,

c. in pari.

Lex 136.
Bona fides.

xali, *l. 21. quotiens. §. 1. ff. de noxal. actionib.* Sunt tamen Exceptiones quædam, quibus Veritas differt à Bona fide; Dominus, à Possessore bonæ fidei, in *l. 2. suprà. de relig. & sumptib. funer:* ut in *l. 1. suprà. de SCto Syllaniano.* ut in *l. 48 bonæ. suprà de adq. rer. dominio:* ut in *l. 4. §. 6. suprà. de Usucap.* Et proindè bonæ fidei possessor dicitur Loco domini, *in d. l. bonæ.* Superest Regula de Amittenda possessione, *in l. 153.* Cujus duæ sunt partes: prior de obligat. & liberatione de qua infrà, ubi de obligatione: altera de adqsitione & amisione. *Ut igitur nulla possessio potest adquiri,* inquit, *nisi animo & corpore, ita nulla amittitur, nisi in qua utrumq; in contrarium actum.* Quæ eadem regula extat & in *l. 8. quemadmodum. supr. de adquir. possess.* ubi de ea plenius explicatur. Quod autem in priore regula de comparatione Veritatis & Bonæ fidei, in fine, adjectū, *Quotiens lex impedimento nō est,* valde dubito, An non sit Tribuniani: accipi tamen pōt, & de Legib. antiquis, ut Julia & Plautia de reb. furtivis & vi possessis: quarum possessori ad usucapionem nō prodest bona fides. Ubi enim lex inhibet usucapionem, bona fides possidenti nihil prodest: ut ait *l. 24. supr. de usurp. & usucap.* Ad hunc locum de Usucapione denique pertinet Regula *in l. 140. Absentia,* inquit Ulpianus, *ejus qui Reipubl. causa abest, neq; ei, neq; alij damnosa esse debet.* Ei: quia officium publicum nemini damnosum est debet, *l. 29. ff. supr. ex quibus caussis majores.* V. G. Absentis res si fuerit usucapta, datur ei rescissoria actio ad usucapionem rescindendam, quæ ei

L. 153. Ferè quibuscunque.

Lex 140. Absentia.

nocere non debet, *§. rursus. Instit. de action. l. 40. si qua militi, & passim, tit. ex quibus causis majores.* Neq; alii. V. G. si absens usuceperit rem præsentis. Nam & huic præsenti eadem datur rescissoria, *d. §. rursus, l. sed etsi, 26. §. quotiens, l. 28. nec non. §. ult. & l. 30. cum miles, in princ. d. t. ex quibus caus. major.* Atq; hæc de Usucapione.

CAPUT VII.

De Donatione.

ALTER adquirendi modus, de quo hic sunt regulæ, est Donatio. De qua est reg. *in l. 82. Donari videtur quod nullo jure cogente conceditur.* Quæ est definitio Donationis: de qua jam suprà explicatum, lib. 1. ubi de verbis. De personis autem, sive de his, qui donare possunt, aut non possunt; est reg. *in l. 163. Cui jus est donandi*, inquit Ulpianus, *eidem & vendendi & concedendi jus est.* Sed pertinet ea potiùs ad venditionem. Et ratio tamen est perspicua ex reg. *in l. 21.* ubi, *Non debet*, ait idem Ulpianus, *cui plus licet, quod minus est non licere:* plus est autem donare, quàm vendere. Sed de ea infrà latiùs. Huc quoq; pertinet Regula *in l. 165. §. cui autem, Eum qui donare non potest, non posse quoq; consentire donationis causa:* ut est filiusfamiliâs, *l. 7. supr. de donationibus*: Idemq; & in pupillis, prodigis, aliisque jus est, *l. 1. supr. de curatoribus furioso, &c. & init. tit. de auctoritat. tutorum vel curat.*

l. 82. Donari.

l. 163. Cui jus est.

L. 21.

L. 165. §. Cui autem

CAP.

CAPUT VIII.

De Successione sive Hereditate.

TERTIA adquirendi species est Successio sive Hereditas, ad quam & Legata pertinent: de qua adquisitione aliquot sunt Regulæ. Ut, ipsa definitio hereditatis, *in l. 62. h. t. Hereditas, nihil aliud est, quàm successio in universum jus, quod defunctus habuit.* Quæ definitio Juliani adfertur & à Gajo *in l. 24. nihil aliud, supr. de V. S.* explicatur autem prolixè à Bartolo, *ad t. de adq. hered. supr.* eumq; secuto, Hugone Donello *lib. 6. commentariorum c. 2.* qui putant hereditatem hìc definiri, ut quæ repræsentet defunctum: eamq; dici SUCCESSIONEM, id est, rem quandam seu personam defuncto succedentē. Sed hæc subtilitas de verbo Successionis refellitur primò ex *l. 3. supr. de bon. poss.* ubi & bonorum possessio definitur successio, qua succeditur in jus demortui; ita igitur & hereditas interpretanda est successio qua succeditur, non quę succedit, ut illi putant. Secundò: quia nunquam in jure dicitur hereditas, sed heres, succedere. Quia succedere personam veram requirit, sed hereditas est persona fictitia tantùm; sive fingitur hereditas repræsentare defunctum, & habetur pro domina, propter utilitatem, *l. 34. hereditas. & l. 61. hereditas. supr. de adq. rer. dom. l. 11. cum heres. supr. de divers. temp. præscript.* Tertiò: quia hæc definitio Juliani pertinet ad petitionem hereditatis: ut perspicuum est ex *h. l. 62.* sumpta ex *lib. 6.* Digestorum Juliani; quo libro ille explicavit Edictum de petit. hereditatis.

Lex 62. hereditas.

Sed jam petitio hereditatis non est jacentis, sed aditæ. Datur enim Heredi: qui non est cum effectu, nisi post aditionem, *l.1.& 2.seqq.supr.de hered.petit.* Hoc igitur est primum in hac definitione intelligendum; quod dicitur Hereditas est Successio. Alterum est in verbis IN UNIVERSUM JUS: quibus distinguitur hereditas, sive successio hereditaria ab aliis successionibus. Omnis enim successio vel est juris; vel est corporis aut rei, *l. 1. §. illud supr. quod legatorum, l.7.in fin.& l.8.supr.de jurejur.* Juris successores sunt, Heres: *l.9. quædam. §.1. supr. de edendo.l.9. quoties.§.heredes.3. supr. de hered.instit.* Pater & Dominus; *d.l. 9. §. 1.* Sic Bonorum possessor. Fideicommissarius universalis, &c. *d. l.3.de bon. poss.* Sed Rerum sive corporum successores sunt, Legatarii; *§.legatariis.Inst.de test.ord.d.l.9.§. 1.de edendo.l.6 supr de except.* Donatarius *l. 17.§. pactum.supr.de pactis.& d.l.9.l.65. emptor.supr. de rei vind.l.51. Non tantum.supr.de fideicom.libert.* Id est, hi sunt rerum singularum; illi universitatis successores. Rectè autem, quòd ait IN JUS. Non enim in factum est successio: id est; heres adiens hereditatem, atque ita succedens defuncto, nõ adquirit nisi jus; factum non item. V. G. non adquirit possessionem, *l.23.cum heres.supr. de adq. possess.& l.1. §. Scævola.supr.si is qui testamento liber &c.* Possessio enim nunquam fuit hereditatis. Cur ita? Quia facti est: id est, detentationem & apprehensionem naturalem requirit, *l.1.§.1.de adquir.possess.* Hereditas autem vera persona nõ est: & proindè in iis quæ perso-

nam

nam veram requirunt, non habetur pro domina vel persona; ut ait Jurisconsultus *in d. l. 61. de adq. rer. dom.* Et hæc est ratio cur hæreditariæ rei non fiat furtum, *d. §. Scævola. l. 68. hereditariæ. suprà. de furtis.* Postremò & tertiò, quod ait Jurisconsultus in hac definitione, JUS QUOD DEFUNCTUS HABUIT; eò pertinet, quòd scilicet heres non plus iuris vel minus consequatur, quàm defunctus habuerit; sed ejusdem sit juris. De quo est hic regula in *l. 59. Heredem ejusdem potestatis jurisq; esse, cujus fuit defunctus, constat.* & in *l. 120. Nemo*, inquit Paulus, *plus commodi heredi suo relinquit, quàm ipse habuit.* Et in *l. 156. Cum quis in alij locũ successerit, non est æquum ei nocere hoc, quod adversus eum non nocuit cujus in locũ successit.* Breviter: Heres ejusdem est juris & eadem persona cũ defuncto: Juris, inquam; ut Dominii, obligationis, servitutis: exceptâ psonali. Quę enim sunt personalia, ad heredẽ non transeunt. *l. 196. privilegia. h. t.* Non vero Facti; ut est possessio, de qua mòdò dictũ; quę non transit in heredem, *d. l. cum heredes.* Huc pertinet, id est ad definitionem, & hęc reg. *in l. 7. Jus nostrum non patitur eundem in paganis & testatum & intestatum decessisse, &c.* hoc est. Nemo paganus partim testatus, partim intestatus discedere potest. Paganus, inquã: nam Miles potest. Ratio differentiæ inter Militem & Paganum, hæc est: quia hęc regula, Ne quis partim testatus partim intestatus decedat, est civilis: In testamento autem militis, non jus civile, sed gentium observatur. Exceptio huius regulæ, est ex post facto; id est,

l. 59. Heredem.

l. 120. Nemo plus.

l. 156. Cum quis.

Lex 7. Ius nostrum.

ab initio quidem non poteſt quis ita teſtari, ut partim ſit inteſtatus; ſed ex poſt facto; hoc eſt, poſt mortem teſtatoris fieri poteſt, per querelam inofficioſi, everſo nõ in totum ſed ex parte tantùm teſtamento, ut te[illegible] pro parte fiat inteſtatus, quatenus teſtamentum querela fuerit everſum pro parte: maneat teſtatus, quatenus non fuerit everſum, *ut in l. 19. mater. in verſ. ſecundum quod non in totum. ſupr. de inoffic. teſtam.* Ratio autem huius regulæ à Gloſſographis hæc adfertur, quia teſtamẽtum eſt individuum. Sed ea à Ferrario rectè reprehenditur: eò quòd hæc ratio ad ipſum teſtamenti actum, qui eſt individuus, & proindè uno contextu fit, pertineat, *l. 21. heredes. ſupr. qui teſtamentum facere poſſunt.* Nam & alii actus ſunt individui, ut ſtipulatio, *l. continuus 137. de verb. oblig.* Vera igitur ratio huius regulæ quam dixi eſſe merè civilem, eſt hæc: quod hæc duo teſtatus & inteſtatus ſunt inter ſe pugnantia; nec in eundem, ſive eandem perſonam, cadere poſſint; ut & indicat Juriſconſultus in hac lege: & abſurdum videatur, ut heres ſit duplex unius defuncti: atque adeò & unus idemq; defunctus videatur duo, teſtator & non teſtator. Obſtare videtur, *l. 6. ſi is qui, ſupr. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Sed ibi quoq; ex poſt facto id accidit, ut in *d. l. 19. mater, l. 24. circa. l. 15. nam etſi. in fin. ſupr. de inoffic.* Socinus adfert & alias exceptiones, *ad ſummam, 22.* quæ breviter hìc conſiderandæ. Huc pertinet & Regula in *l. 201.*

Lex 201. Omnia quæ. *Omnia quæ ex teſtamento proficiſcuntur ita ſtatum capiunt, ſi initium quoq; ſine vitio ceperint.*

Sic

Sic enim ibi legendum deleto nomine *eventus.* Nam STATUM CAPERE, eleganter à Javoleno dicitur pro valere, perfectum esse: ut in *h. l.* 201. & in *l.* 108. *à Titio, §. ult. supr. de verb. obligat.* Sententia regulæ est: Testamento scripta valere, si & ipsum ab initio valeat. *Omnia*, inquit, *quæ ex testamento proficiscuntur*: ut est hereditas, sive institutio, & substitutio, ut est legatum: libertas, tutela, fideicommissum, assignatio libertatis, & alia testatoris jussa, etiam codicilli ad testamentum facti. Huius regulæ Ratio pendet ex regula magis generali, *l.* 29. *Quod initiò vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere.* de qua suprà lib. 1. dictum. Usus huius regulæ specialis est, ut jam dictum, in hereditate, legato, &c. Et de Hereditate sive Institutione est & hic regula *in l. pen. Quæ ab initio inutilis fuit institutio ex post facto convalescere non potest.* Eademq; ratio est & in aliis: ut in legatis. Eoq; pertinet regula Catoniana, *l.* 1. *supr. de reg. Caton. §. an servo. Inst. de legat.* Sed hæ regulæ in Milite locum non habent: Cuius testamentum licèt initio vitiosum, potest tamen postea convalescere ex nova militis voluntate, *l.* 13. *§.* 1. *supr. de testamento militis.* Ratio hæc est. Quia militis testamentum non pendet ex jure & solemnibus civilibus, sed ex mera ac nuda eius voluntate, *l.* 1. *& passim, supr. d. t. de testamento militis.* Observanda est igitur distinctio illorum quæ ex jure; & eorum, quæ ex nostra voluntate pendent: ut hæc ab initio mutari & posteà quoq; possint: illa non possint, *l.* 38. *jus publicum. supr. de pactis, l.* 3. *supr. qui testam. facere*

l. 29. *Quod initio.*

Lex penult. Quæ ab initio.

possunt.l.27.nec ex Pratorio.supr.h.t. Ad Testamenta quoq; pertinet regula *in l. 12.* hæc generalis: *In testamentis plenius voluntates testantium interpretantur.* De qua regula nonnihil jam dictum suprà lib.1.ubi de interpretatione.Non rectè enim Veteres Interpretes hoc verbum PLENIUS accipiunt comparatè; sive hoc modo,In testamentis pleniùs quàm in contractibus. Id enim non vult Jurisconsultus: sed pleniùs, id est,plenè,benignè,largè,latè,& non strictè. Ratio hujus regulæ,cur testamenta plenè interpretemur,est hæc:Quia ultimæ voluntatis favor id postulat,*l.1.C.de SS.Eccles.* Usus regulæ,in *l.12. supr.de usu & habit.l.6.& l.ult.supr.de aliment.leg.* Sunt & duæ regulæ de testamento non valido ut *in l.73.§.3. Quæ in testamento ita scripta sunt ut intelligi non poßint, perinde sunt ac si scripta non essent.* Quæ reg.extat & in *l.2.supr.de his quæ pro non scriptis habentur.* Ratio perspicua est. Usus in *l.3.§.si duobus,supr.de adimend.leg.* in *l.36. Titia.* *ff.de. leg.* 1. in *l.* 30. *duo. supr. de testamentaria tut.* Altera regula est *in l.188.Ubi pugnantia inter se in testamento juberentur, neutrum ratum est,* ut,si jusserit testator fundum vendi & mox jusserit eum remanere in familia:ut,si servum jusserit esse liberum,eumq; mox Titio legârit:neutrum est ratum : si modò non constet testatorem voluisse prius tolli posteriore. Ratio regulæ est eadem, quæ prioris. Quia res exitum habere non potest: &, ut ait Jurisconsultus, non jus deficit,sed probatio,*d.l.30.duo.* Quod autem hîc de Testamento, idem & de aliis scriptis & instru-

Lex 12. In testamētis.

Lex 73 §.3. Quæ in test.

Lex 188. Ubi pugnantia.

instrumentis dici potest: ut sententia, ut libello, ut instrumento dotali, &c. Qua de re prolixè Bald. *ad l.1. C. de furtis.*

Huc quoque pertinet regula *in l.17. Cum tempus in testamento adijcitur, credendum est pro herede adiectum; nisi alia mens fuerit testatoris: sicuti in stipulationibus promissoris gratia tempus adjicitur.* *Lex 17. Cum tempus.* Est huius regulæ duplex caput: prius de Testamento: posterius de Contractu. Sententia breviter hæc est: Tempus adjectum testamento vel contractui, in dubio adiectum pro herede & promissore. Ratio est hæc: Quia, ut suprà iam dictum, in obscuris sequimur quod minimum est. *l.9. h. t.* Est & altera hæc ratio; Quia Reo potiùs (ut in testamentis est heres, in stipulationibus promissor) quàm Actori favetur, *l.125. h. t.* Usus huius regulæ est: quòd legatum ante diem heres non cogatur solvere, *l.114. filiusfamilias. §. ijdem Principes. suprà de legat.1.* licet antè possit, *l.12. post mortem. C. de fideicommiss.* Antè (inquam) potest, propter hanc regulam; nisi intersit legatarij aut fideicommissarij: *l.77. cum pater. §. si filia. suprà, de leg.2.* Usus quoque est in fructibus: qui sunt heredis usque ad tempus sive diem adiectum, *l.43. §. Pegasus, de leg.2.* Videatur & *d. l. cum pater. §. à filia.* Exceptio huius regulæ hic quoque expressa est hæc; *Nisi alia testatoris sit voluntas*: id est, nisi testator tempus adiecerit, aut adiectum esse voluerit, non pro herede, sed pro legatario: ut in *d. §. Pegasus. l.3. §. cum Pollidius. suprà, de usuris.* Et hæc de priore parte huius regulæ, quæ est de tempore in Testamentis; Altera est de tem-

pore in Contractibus: Cuius partis idem est & Jus; ut sc. pro reo, id est promissore adiectum sit: & Ratio; quia reo magis favetur quàm actori: & Usus; de quo in *l. 41. eum qui Kalendis. §. ult. l. 137. §. cum ita.* & etiam in *l. 38. stipulatio ista. §. inter l. 118. liber homo. suprà de verb. oblig.* Sed & hic quoque eadem est Exceptio, nempè quę in priore parte; nisi sit alia mens contrahentium, qui scilicet non voluerint tempus debitoris, sed creditoris & stipulatoris caussa adijcere. *ut in pr. l. 122. qui Romæ. d. t. de Verb. Oblig.* Ex hac Regula, jus heredis unum intelligitur: nimirùm tempus adiectum in dubio censeri pro ipso adiectum. Huic Regulæ accedant nunc & aliæ, ad jura heredum pertinentes: ut est Reg *in l. 59. Heredem eiusdem potestatis jurisque esse, cuius est defunctus, constat.* Ad quam pertinet & alia, *in l. 120. Nemo plus commodi heredi suo relinquit, quàm ipse habuit:* & alia *in l. 156. §. 2. Cum quis in alij locum successerit, non est æquum ei nocere hoc quod aduersus eum non nocuit, in cuius locum successit.* Quæ Regulæ eàdem operâ sunt explicandæ. Summa earum hæc est; Heredem eiusdem esse juris cum defuncto: &, ut aliâs dicitur, eandem cum eo personam, *Nov. 18.* Ratio propter utilitatem tàm ipsius heredis, quàm aliorum. Est enim hac in re duplex utilitas; una in commodis heredis; altera in incommodis sive eius oneribus. Commoda heredis sunt in jure in rem; ut dominio, servitute, emphyteusi, pignore, feudo: in obligationibus, actionibus & exceptionibus. Incōmoda autem & onera hereditaria sunt, æs alienum

Lex 59. Heredem.

Lex 120.

L. 156. §. 2.

num defuncti, legata, libertates, tutelæ. In hæc igitur omnia succedit heres. Sed excipiuntur jura personalia; beneficiaque personę, & onera: verbi gratia, usufructus, *l. non solùm. 8. §. tale. ff. de liberatione legata*: ut Exceptio, *quod facere potest*: quæ datur parentibus, patronis &c. *l. 7. exceptiones. supr. de except. l. 16. quia supr. sol. matr.* sic & *l. pen. supr. de in jus vocando.* Huius generis sũt & actiones quæ ob personam dantur, & non ob rem: ut est injuriarum, sepulchri violati, &c. quę scilicet ad ultionem magis pertinent, quàm ad rem familiarem, *l. 6. supr. de sepulchro violato.* Idem & de alimentis dicẽdum: ut, filius patrem alere cogitur: heres filij non cogitur, *l. 5. §. item rescriptum. supr. de agnoscend. & alend. liberis.* Rectè autem hęc reg. 59. ait, Eiusdem Juris. Nam aliud est in facto: ut est possessio, quę à defuncto non transit in heredem, *l. 23. cum heredes. supr. de adq. poss.* Et ratio est nota, Quia quę sunt facti sũt personalia; nec transeunt ad heredes vel parentes, vel dominos, *§. sed cum factum. Instit. de stipul. servor* Eoque pertinet distinctio factorum, *in l. 13. veteris. C. de contrah. stipul.* Ait quoque hæc regula, Heredem esse EIUSDEM juris. Et hinc est quòd in d. reg. *l. 54.* dicitur, *Nemo plus juris ad alium transferre potest quàm ipse habuit.* de qua suprà. Interdum tamen heres habet plus juris, quàm defunctus; ut in *l. 51. §. non mirum & §. si Titius. ff. de evictionibus*, & in *l. 84. reperitur. ff. ad Leg. Falcid.* Ut & minus interdùm habet, de quo modò dictum: ut in personalibus, in factis. Huc pertinet Reg. *in l. 19.* ubi dicitur Heres contrahere cum

l. 54. Nemo

L. 19. Qui cum.

cum

l.72. stipulationes non dividuntur. d. t. de V. Obl. Quarum rerum individuarum hoc jus est; ut & heredibus debeantur, & heredes eas debeant in solidum singuli: de quo jure est hæc regula : & plenius in *d. l. 2. §. ex his igitur, usque ad finem legis; & 2. ll. seqq.* Ratio hujus juris & regulæ est perspicua : Quia quòd naturâ est individuum, jure & lege dividi ac mutari non potest: *arg. l. 1. supr. de usufruct. ear. rerum quæ us. consum.* Regula autem quæ est in *d. l. 156* nempe ista, *Cum quis in alij locum*, diligentiùs est explicanda. Et primùm admonendum, pro his verbis, *Adversus eum nocuit*, legẽdum esse, *Adversus eum non nocuit*; tùm quia hæc regula ita scripta rectè extat in *l. 3. §. 2. versic. cum enim. ff. de itinere actuque privato.* Ex quo §. 2. hujus regulæ Usus quoq; perspicitur. V. G. si defunctus sive antecessor itinere actúve rectè & sine vitio usus initiò fuerit; ei, si posteà vitosè utatur, non nocet; quo ad interdictum, scilicet hoc, de itinere, *l. 1. §. ult. l. 2. & penult. d. t.* Ut igitur non nocet ipsi antecessori superveniẽs delictum; ita nec successori ejus nocere debet: nec interest juris an rei sit successor, *d. l. pen. d. l. 3. §. 2. vers. cum enim.* Idq; vult hæc reg. & proindè non de herede tantùm, sed etiam de corporis vel rei successore intelligenda. Ratio quoq;, ut modò dictum, hanc scriptuтam, *non nocuit*, postulat. Quia, si nocuit, antecessori certè & successori nocere debet: id est, ut quod antecessori non nocuit, successori nocere non debet: ita contrà quod adversus antecessorem nocuit, successori quoq; nocere debet, *l. 3. §. ult. supr. de pignor.*

Lex 156. Cum quis.

pignor. Supereſt una de Heredibus regula *in l.* 194. *Qui per ſucceſſionem quamvis longiſsimam defuncti heredes extiterunt, non minùs heredes intelliguntur quàm qui principaliter heredes exiſtunt*, hoc eſt, defuncti heredes non tantùm ſunt qui proximè ei ſuccedunt, ſed etiam remotiores: ut heredibus proximis & principalibus ſubſtituti, & heredum heredes: quod idem *ſub tit. proxim.* iteratur, ut in *l.65. heredis. l.70.* & 227. In quibus tamen legibus tres Exceptiones afferuntur: quibus alias 7. adjicit P. Rebuffus, ſed plerasq; ex Gloſsâ, *ad d.l.*70. Heredem autem ſimiles ſunt Bonorum poſſeſſores. De quibus eſt reg. *in l.*117. *Prætor*, inquit Paulus, *Bonorum poſſeſſorem heredis loco in omni cauſa habet.* Idem & *ſupr. d.t. prox. l.*119. & 138. & 208. Rectè PRÆTOR: quia ut heredis nomen civile, ita bonorum poſſeſſoris Prætorium. Prætor enim bonorum poſſeſſiones introduxit: heredes facere non poteſt, *§.* 1. *Inſt. de bon. poſſ.* Uſus regulæ eſt, ut ait, IN OMNI CAUSA; ut in Pactis, in Reſtitutionibus, in Actionibus &c. *l* 24. *§. Scævola. de minorib. l.*26. *pacto. C. de pactis, l.*2. *de poſſeſſ. hered. petit.* &c.

Lex 194. Qui per.

L. 117. Prætor.

Sed heres tùm demùm eſt heres, ſi hereditatem adeat; non verò ſi eam omittat, vel repudiet. De qua Aditione quatuor hîc ſunt regulæ: & de Repudiatione, eſt una. Prima eſt *in l.*6. *Non vult heres eſſe, qui ad alium transferre voluit hereditatem.* Quæ tamen reg. videtur potius eſſe de repudiatione. Sententia ejus paulò obſcurior intelligi & explicari poteſt ex *l.*24. *fin. ſupr. de adquir. hered.* & *l.*2. *ſupr. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.*

Lex 6. Non vult.

Notum

Notum est enim aditionem non tàm esse facti, quàm animi, *l. 20. pro herede. d. t. de adquir. hered.* hoc est, cum quęritur an quis hereditatem adierit, de quo magna est sæpe dubitatio, conjectura capi solet ex factis. V G. si heres agros colat, domos fulciat, vel reficiat, familiam alat, &c. *d. l. pro herede.* Sed hæc conjectura non semper est certa. Sunt enim quædam facta, quæ inducant aditionem; quędam non item; itaq; animus maximè spectari debet. Et hoc est quod ait *d. l.* 20. Aditionem non tàm esse facti quàm animi. Ex hoc jam intelligi hæc Reg. potest qua quæritur, an heres quis esse velit, hoc est, An adire censeatur is, qui accepta pecuniâ sive pretio, ad alium hereditatem pervenire velit: qui, inquam, pecuniam accepit omittendæ hereditatis causâ? Et ait Jurisconsultus in hac Regula, Non velle esse heredem; id est, non videri adire, sive pro herede segerere: quia factum hoc, putà pecuniæ capio, non animo adquirendæ, sed omittendæ, & in alium sive substitutum transferendæ hereditatis causa, sit facta. De eadem Aditione est Regula *in l.* 181. *Si nemo* (inquit Jurisconsult⁹) *subijt hereditatem, omnis vis testamenti solvitur.* Idem *l. 1. in fin. supr. de injust. test. l. 14. eam. C. de fideicommiss.* OMNIS VIS: Ut institutio, substitutio, tutela, *l. 9 si nemo. supr. de test. tutela.* Exheredatio, *l. 20. filium. §. sed cum exheredatio. supr. de bon. possess. cont. tab.* Legata & fideicommissa, *l. 73. in quantitate. in fin. princ. supr. ad L. Falcid.* Libertates, *l. 17. si quis omissa caus.* Codicilli *l. 16. ab intestato, supr. de jure Codicillorum.* Propriè autem

L. 20.

Lex 181. Si nemo.

autem testamentum hoc, ex quo non aditur hereditas dicitur in jure Desertum, & interdùm Destitutum: ut ex omissis solemnibus dicitur; Injustum, & ex aliis causis, Ruptum, Irritum & Rescissum: Hisq; omnibus modis fit quis intestatus, *initio tit. Instit. de hered. quæ ab intest.* Ut autem omissione hereditas sive testamentum infirmatur: ita contra aditione confirmatur, viresque accipit, *l. 65. servo. supr. ad Senatusconsultum Trebellian.* Verum fit interdum ut hereditas, non adeatur statim à morte testatoris sive defuncti: sed deliberante herede, adeatur posteà, *l. 1. & t. t. supr. de jure delib.* De qua posteriùs adita hereditate, est regul. *in l. 138.*

Lex 138. Omnis hereditas. *Omnis hereditas quamvis posteà adeatur, tamē cum tempore mortis continuatur.* Et huic per similis altera, *in l. 193.*

Lex 193. Omnia ferè. *Omnia ferè jura heredum perindè habentur, ac si continuò sub tempus mortis extitissent.* Quarum Regularum hæc est sententia: Aditionem, licet factam post mortem, reduci ad tempus mortis, & haberi, ut aditam statim à morte. Eadem reg. extat & in *l. 54. heres. supr. de adquir. hered.* Ratio est hæc: ne videatur testator tempore aliquo, putà, intermedio, fuisse intestatus, posteà testatus: quod juris ratio non patitur, *l. 7. h. t.* Est & hæc ratio: ut ejus medii tēporis commoda & incommoda in hereditate accidentia & contingentia heredi quoq; obveniant, eumq; contingant: quomodò & institutio heredis, & contractus conditionalis, eveniente conditione reducitur & trahitur retrò, hoc est ad tempus mortis & contractus initi. Est enim hæc

reductio

reductio in jure frequens,& necessaria;ne actus illo medio tēpore videatur fuisse nullus.Sed his reductionibus non est locus nisi in his, quę sunt juris;nō verò in his quæ sunt facti:ut in Hereditate,in Obligatione,in Dominio,non in Possessione,quę est facti.Quod præceptū juri omniū fictionum est commune:(Cretio autē est quædam fictionis species) ut in iis tantùm habeant locum quæ sunt juris, non his quæ sunt facti, *l. 15. si is qui pro empt. supr. de usurp. & usucap.* non etiam in his quæ sunt personalia, ut est ususfructus. Quod igitur ad has regulas attinet, de reductione aditionis ad tempus mortis; earum usus est multiplex: ut videre est in his locis, *l. 3. §. hæc verba, l. 21. nam & Servius §. qui negotia. supr. de negot. gest. l. 15. §. 6 fructus, & l. 58. legis. supr. ad L. Falcid. l. 28. si ex re. §. illud. supr. de stipul. servorum. l. 77. ad diem. supr. de verbor. oblig.* Dixi in personalibus non esse locum his regulis. V. G. Si servus hereditarius stipuletur heredi futuro proprietatem, valet stipulatio: quia qui posteà hereditatem adit, videtur ex tempore mortis adiisse, ac defuncto statim successisse, ut ait *d. l. 38. §. illud.* Sed si stipuletur usumfructum, est inutilis stipulatio, *l. 26. usufructus. d. t. de stip. serv. l. 61. hereditas in multis. supr. de adq. rer. dom.* Sic & in factis non habet locum: ut in possessione, *d. l. 15. si is qui pro empt. supr. de usucap. & usurp. l. 12. in bello. §. facti. supr. de capt. & postlim. revers.* Quia facta sunt naturalia: sed hę reductiones & fictiones sunt artificiosæ & arte Jurisconsultorum inductæ. Et hæc est ratio, cur accessio

O

possessionis ex æquo & bono venire dicatur, *l. 14. suprà. de diversf. temp. præsc.* Hinc est, quod *in d. l. 193. h. t.* ait JCtus, Omnia FERE: nempè propter personalia. Et rectè ait JURA: ut dominia, oblig. actiones &c. Aliud enim est in factis, & ijs quæ sunt facti: quia & facta sunt personalia, *l. 44. qui heredi. suprà de cond. & demonst.* Est igitur hæc Exceptio earum regularum: ut & regulæ *in l. 181.* modò expositæ Exceptio est; nisi omissio per fraudem heredis fiat, *l. 1. & 3. l. 24. si dolo. suprà. si quis omissa caussa testamenti.*

L. 193. Omnia.

Et hæ sunt regulæ de Aditione; cui contraria est Repudiatio: ad quam, ut dictum, videtur pertinere Regula *in l. 6.* & Regula *in l. 174. §. 1.* de quibus iam suprà, & Regula, *in l 91: Quotiens duplici jure defertur alicui successio: repudiato novo jure, quod antè defertur, supererit vetus.* Ut hæc Regula intelligatur, repetendum primò quod ait JCtus *in l. 1. & 2. seqq. suprà. de her. petit.* hereditatem ad nos pertinere aut vetere aut novo jure. Vetere; ut ex lege XII. Tab. tàm ex testamēto, quàm ab intestato; novo; ut ex SCtis, puta Tertulliano, vel Orficiano; & ex constitutionibus Principum. Sic Querela inofficiosi videtur esse jus vetus, quia Civilis: sed Bonorum possessio jus novum, ut Prætoria. Deindè ad unum eundemque hereditatem pertinere posse duplici sive utroque jure, & vetere & novo. Potest quoq; ad eundem hereditas pertinere duplici jure veteri, ut si idem sit institutus, qui & sit legitimus: vterque ex eod. jure vetere; h. e. Lege XII. Tab. Sed de hoc perspicuum est non agi in hac regula:

L. 6. & 174 § 1. Lex 91. Quotiens duplici.

la: quæ est de duplici & diverso jure; vetere, & novo. De illo, quo ex eodem jure, est alia regula *in l. 89.* de qua mox. Non rectè igitur Accursius alijque Glossographi hæc confundunt. Ratio autem huius Regulæ, h. e. cur is qui jus vetus repudiat, non censeatur simul & novum repudiasse; dubitandi quidem est hæc: quia, qui hereditatem repudiat, aut successioni renuntiat, sive juri ad se pertinenti; videtur omni caussæ, ex qua jus hoc, puta successio, oritur, renuntiasse: *argumento l. 13. si duo. §. idem Julianus. & §. si quis juraverit. supra de jurejurando. & l. 21 si domus. suprà. de servit. urb. præd. Accurs. Alexand. & alij ad l. suum. C. de jure deliberand.* Ratio tamen decidendi hæc est: quia qui uni juri, quod ab altero differt, soli renunciat, non censeri debet alteri quoque renunciasse. Est enim odiosa renunciatio & strictè interpretanda *latè Doctores ad l. 1. §. Veteres. de adq. poss.* Dubitandi a. ratio valet in renunciatione generali: ut si simpliciter quis renunciet successioni: non si novo aut veteri juri, *d. l. si duo. §. idem Julianus. &c.* Usus huius Regulæ est, inter Matrem & filium: vtrique competit jus vetus, bonorum possessio *Unde cognati*, & jus novum matri ex SCto Tertulliano; filio, ex Orficiano: quod jus novum defertur ante bonorum possessionem *Unde cognati*: quia ex eo datur *unde legitimi*; quæ bonorum possessio *Unde legitimi* priùs defertur quàm *Unde cognati.* Quia agnati præferuntur cognatis, *tit. Inst. de leg. ag. succ. & t. seq. de success. cognat.* Mater igitur si repudiet *Unde legitimi*, quæ est ex novo SCto

Tertulliano; habebit nihilominus regressum ad *Unde Cognati*, quæ est antiquior illo SCto. Usus quoque est in patre qui filium emancipat : cui patri contra testamentum filij datur duplex juris remedium: & Querela; & Bonorum possessio cōtra tabulas, quæ est in jus novum: ut Querela jus vetus: *l. 1. §. ult. sup. si quis à par. manumiss. fuerit*, Sed hoc exemplum huic regulæ non satis convenit: quia non de testamento infirmando sed de succedendo agitur. Aptius igitur exemplum aliud est *in l. 2. §. si sub conditione. l. 5. & 6. ff. de bon. poss. sec. tab. & l. 13. l. 69. §. ult. de adq. her.* Ex quibus legibus intelligitur, eum, qui sub conditione scriptus est heres, habere bonorum possessionem secundum tabulas; conditione licet etiam pendente, *d. l. 2.* eamq; possessionem si repudiet, posse nihilominus postea eveniente cōditione uti jure veteri, id est adire hereditatem ex testamento, *d. l. 13. & 69. §. ult.*

Lex 89. *Quamdiu possit.* Atque hæc de successione sive de hereditate ex Testamento. De Legitima autem, sive ab intestato, est una tantum regula *in l. 89*: *Quamdiu possit valere testamentum, tamdiu legitimus non admittitur.* Eadem extat & in *l. 17. §. 1. l. 39. quamdiu. l. 70. in plurium. & l. 77. illud. ff. de adq. hered.* Ratio cur legitimę successioni nō sit locus quādiu speratur testamentaria; sive cur testamenti prior sit caussa, quàm intestati, hęc est: quia alioqui testamentorum usus redderetur irritus & illusorius. Eoque pertinet brocardicon. Provisio hominis excludit provisionem legis, Quod tamen brocardicon sæpe non est verum; ut rectè

Cuiacius

Cuiacius *lib. 24. obser. c. 26.* de quo brocardico Bartolus & alij *ad l. ult. C. de pactis conventis.* Usus huius regulæ est in *l. 1. C. de bonorum poss. secund. tab.* in *l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legit. iuncta l. 7. scripto. ff. unde liberi.* in *l. 8. ante. C. communia de success.* Idemque in tutela, quod hîc in hereditate: ut, testamentaria tutela quamdiu speratur, non sit locus legitimæ *l. 11. ff. de testamentaria tutela.*

Supersunt aliquot Regulæ: de ipso Herede: ut in *l. 59. Heredem eiusdem juris cum defuncto.* &c. sed de his iam suprà explicatum: ut de Hereditarijs Obligationibus & Actionibus: sed de his infrà ubi de Oblig. & act. Una tamen regula de ignorantia heredis hîc etiam explicanda videtur: *in l. 42 Qui in alterius locum succedunt*, inquit Gaius, *iustam habent caussam ignorantiæ*, &c. Breviter, Successoris ignorantia, si conveniatur, excusat: si verò alium conveniat, non excusat. Differentiæ huius de heredis ignorantia, atque adeò legis & regulæ, Ratio hæc est: quia qui agit aliumque convenit judicio, priusquàm experiatur deliberare debet; & tempus habet inquirendi, ut sit certus: cùm nemo cogatur agere, sed in potestate sit eius an experiri velit, *tot. t. C. ut nemo invitus agere cog. l. 5. purè. §. ult. suprà. de doli except. l. pen. C. de temporibus in integ. restit.* Conventus autem vel reus non habet tempus, sed cogitur respondere. Agere non cogimur: respōdere cogimur conventi: quia judicia dantur in invitum *l. 83. suprà de verb. obl.* Et hæc ratio diversitatis redditur in *hac ipsa l. 42.* & in *d. l. 5. §. ult.* cur Exceptio doli sit perpetua, Actio non i-

L. 59.

Lex 42. Qui in alterius.

tem: quia, inquit, actor in sua potestate habet, quando utatur suo jure: reus non item. Usus autem huius regulæ de ignorantia heredis, est in *l. 1. §. ult. & 3. ll. seqq. supra. depositi.* in *l. 1. §. sin autem. suprà si quis omissa caussa testamenti.* in *l. 5. suprà de reb. cred.* in *l. 3. supra de usuris.* Exceptio regulæ est: Si heres sit in culpa, cum potuisset non ignorare *l. 7. C. de his quib. ut indig.* Intelligenda est quoque hac regula, de ignorantia facti: ut rectè *in c. 14. cum quis in jus. h. t. in 6.* deindè, cum agitur de dãno, non de lucro: in hoc enim heredem non excusat ignorantia *d. §. ult. & 3. ll. seqq. depositi l. 25. quidam, §. si quis filium. supr. ad SCt. Treb. l. 11. Marcellus. §. iurare. supr. de act. rerum amotarum.*

C. 14. Cum quis.

Huc pertinent & Legata: quæ si sint conditionalia, an filiofamilias relicta transmittantur ad patrem, est Regula *in l. 18.* sed iam suprà exposita. Est & altera de Legatis Regula, *in l. 160. §. ult. Absurdum,* inquit Ulpianus, *plus juris habere eum cui legatus sit fundus, quàm heredem, aut ipsum testatorem, si viveret.* h. e. In re legata non plus juris habet legatarius, quàm testator habuit; vel heres esset habiturus, si non esset legata. Ratio est perspicua. Quia rem legatam capit à testatore, vel eius herede, *init. tit. Instit. de leg.* Nemo autem plus juris in alium transferre potest quàm ipse habuit, *l. 54. h. t.* Usus regulę est in *l. 6. si rem legatam, suprà. de Except. l. 4. §. auctoris. & §. à Titio. suprà. de doli except.*

l. 160. §. ult. Absurdum.

***

CAPUT IX.

De Contractibus & Obligationibus, in genere: earumq; tùm definitione, & divisione: tùm requisitis.

NUNC de Contractibus & Obligationibus videamus: Nam & de his multę sunt regulę: In quibus hic est ordo tenendus, ut priore loco explicentur generales sive communes omnium contractuum: deinde speciales sive propriæ quorundam; ut pignoris, emptionis, &c. In Generalibus autem ordo hic est tenendus, ut primum explicentur quæ ad definitionem & divisionem contractus pertinent: deinde quæ agunt de rebus quæ ad contrahendum sunt necessariæ; postremò quæ de tollendis cõtractibus: & de vi & effectu contractuum atq; pactorum.

Ad Definitionem contractus pertinere videntur duæ Regulæ: *in l.* 18. *&* 19. Nam *in l.* 18. dicitur, differre Contractum à Testamento: ut & *in l.* 19. inter contractus & testamenta hæc adfertur differentia: quòd in contractu non excusat ignorantia; Sed in herede excusat. *Qui cum alio*, inquit Ulpianus, *contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus conditionis, ejus cum quo contrahit; heredi autem hoc imputari non potest, cum non spontè cum legatarijs contrahat.* Quæ regula insignis explicatur diligenter à Francisco Hottoman. *lib.* 5. *obs. c.* 19. & à Cujacio, *lib.* 7. *c.* 36. Observandum autem, ut Ratio hujus differentiæ & regulæ intelligatur; jure & legibus, diligentiam

Lex 18. & 19. qui cũ alio.

laudari & requiri;ut & fidem: contrà autem negligentiam, culpam, & dolum graviter improbari. Hinc est, quòd in jure is qui imprudenter contrahit, vel aliud quid agit stultè aut inconsultò, sibi imputare debeat. *l.3.§.ult.supr. de Minoribus.l.1.§.item sciẽdum. supr. de separationibus. l. pen. supr. quæ in fraud. credit. §. præterea. Instit. quibus modis re contrahitur obl. l.3.§. si semel, sup. ut in poss. legat. l.72. socius. supr. pro socio. l.27. diem. supr. de receptis qui arb. recep.* Quare & in hac Regula, is qui cum alio contrahit videre debet, cujus ille conditionis sit: id est filiusfamiliâs an paterfamiliâs; servus, an liber: pupillus, an suæ ætatis & juris: furiosus, aut prodigus, an sanæ mentis; &c. sit is, cum quo contrahit, diligenter priùs inquirere quis debet. Neq; enim excusatur ejus ignorantia: ut videre licet in *l 48. si Titius. supr. de fidejussoribus*; nisi justa ignorantiæ sit causa; ut in *l.3. supr. ad Maced. l.2. supr. de exercit. act.* Solvens igitur debitor filiofamiliâs, cum patri solvere deberet, non liberatur; item pupillo, cum tutori. Sed in herede aliud jus est, qui solvit legatum legatariis: vel debitum defuncti creditoribus hereditariis. Et ratio differentiæ inter contrahentem & heredem, est hæc: quia hujus obligatio est necessaria, illius voluntaria. Notum est Voluntarii & Necessarii discrimen, in multis juris articulis: ut rerum pupillarium alienatio necessaria permittitur, voluntaria non item, *l.1. & tot. tit. infr. de reb. eorum qui sub tutela*. Ad Personas quoque pertinet Regula, *in l.22. In personam servilem nulla cadit obligatio.* NULLA, hoc est,

Lex 22. In personam.

est, neq; Civilis, neq; Prætoria, *l. 7. tutelas. §. 1. ff. de cap. min.* Ratio est nota. Quia obligatio est juris vinculum, cujus non est particeps servus, *l. 32. quod attinet. h. t.* Naturaliter tamen obligantur, *l. 14. servi, supr. de oblig. & act.* Hæc autem regula de contractibus est accipienda. Nam ex Delictis servi etiam civiliter, & efficaciter, obligantur, *d. l. servi.* Sed de hac reg. jam suprà dictum.

Sequitur ut de Rebus, quæ in contractus & obligationes veniunt, videamus. Prius tamen explicanda est regula *in l. 84. Cum amplius, §. 1.* Quæ regula ad divisionem obligationum accommodari potest: Est enim obligatio omnis vel civilis, vel Naturalis: Et de Naturali agitur in d. Regul. cujus hæc sunt verba: *Is naturâ debet, quem jure gentium dare oportet, cujus fidem secuti sumus.* Quæ regula ad explicandum est difficilima: ut intelligi potest ex discrepantibus Interpretum explanationibus; ut Ferreti *ad rubr. supr. de V. O. num.* 10. Molinæi *ad l. 1. §. si quis simpliciter. d. t.* Baronis *lib. 3. de dividuis & individuis. c. 11.* Lorioti *tractatu de testamentis ordin. c. 22.* Connani *lib. 2. c. 3. num. 8. & lib. 7. c. 1. num. 24.* Duareni *ad l. 1. supr. de pactis;* ut alii omittantur hujus tit. interpretes. Vera autem hujus Regulæ sententia videtur hæc esse: In condictionibus sine causa, indebiti, &c. in quibus naturalis debiti sive obligationis multa est mentio & usus, Naturalem obligationem accipiendam & æstimandam esse non ex jure civili, sed ex jure Gentium; adeò, ut si quis jure Gentium dare quid cogatur, licet jure civili non cogatur; naturâ tamen de-

L. 84. Cum amplius. §. 1.

bere, sive naturaliter obligatus esse censeatur: & proinde si solverit condicere non possit. Videatur *l.26.l.32. & 47.supr.de cond. indeb.* in quibus hujus Regulæ est Usus. Nam obligatio naturalis vel definitur & æstimatur ex persona; ut servi, filiifamilias, &c. *d.l. servi.& l. frater. supr. de condict. indeb.* vel ex causa; ut operarum, alimentorum: non tamen ex caussa inutili; ut legato injusto, &c. quod putant tamen multi Interpretes *ad l.1.C.ad L. Falcid.* Hæc autem Regula ad naturalem ex caussa potius pertinet, quàm ex persona: quia fit mentio juris gentium: ut & *in l.pen.supr.de præscript. verb.* ubi jure gentium obligari quis dicitur, aliud dando, ut aliud reddatur: quemadmodum & actio rerum amotarum ex jure gentium oriri dicitur *in l.25.supr. rerum amotarum.* Et breviter, Omnes obligationes & actiones ex æquo & bono, juris gentium esse videntur ratione caussæ: ut actio de Dote, *l 8.eas, supr. de cap. minut.* ut condictio indebiti, *l.66.hæc condictio.supr.de condict.indebiti.&c.* Aliæ autem obligationes naturales, nempe quæ ex personæ vitio oriuntur, caussam habent civilem, *l.41.nec servus. supr.de peculio.* Et hæc distinctio obligationis naturalis, ratione caussæ & personę, etiam Baroni videtur nota fuisse; quem tamen reprehendit P.Faber, Herman. Vultejus aliique nonnulli. Baro tamen hanc distinctionem personæ & caussæ non satis vel assecutus, vel explicasse mihi videtur, *ad l. 1. supr. de pactis, & in lib. Manualium ad tit. de condict. indebiti.* Etsi autem naturalis obligationis duplex hæc

est

eſt origo; ex perſona, & ex cauſſa: utraq; tamen actionem parere videtur Jure gentium: hoc eſt, non modò quæ ex cauſſa, de qua minùs eſt dubium; ut & modò dictum; ſed etiam ea quæ ex perſona ſpectatur. De cauſſa eſt *d.l.pen. ſupr. de præſcript. verb.* & *d.l.25. rerum. ſupr. rerum amotarum*: in quibus duabus legibus fit mentio Juris gentium, & condictionis ex jure gentium, ex cauſſa. De perſona eſt *l.13.* & *l.ſeq ſupr. de condict. indeb.* & dicta quoq; *l.penult. de præſcr. verb.* Hæc autem Regula de utraque, & perſona & cauſſa, rectè intelligi poteſt: qua continetur definitio Naturalis obligationis, ab effectu: ea nimirum, ut dicatur eſſe Naturalis obligatio quæ parit actionem jure gentium; ſive, ut regula ſonat, *quem jure gentium dare oportet*: quæ ſunt verba actionum in perſonam antiqua, *Aio te mihi dare oportere.* de quibus Briſſonius *libr. 5. de formulis.* Pertinere autem hanc Regul. ſive uſum ejus ad condictionem indebiti; argumento eſt, quòd & prior pars hujus legis 84. perſpicuè agat de indebito: & quòd Paulus eo libr. 7. quæſtionum, ex quo hæc regula tractarit de condictione indebiti: ut videre eſt in *l.21.* & *l.60. ſupr. de condict. indebiti:* & ex *d.l.25. rerum amotarum*. Videatur quoq; *l.47. indebitam. d.t. de cond indeb.* ubi item fit mentio juris gentium; ut is qui indebitam jure gentium ſolvit pecuniam, habeat condictionem indebiti. Nec obſtat *l.64. ſi quod dominus. d.t.* ubi condictio indebiti non ex jure Gentium, ſed Naturali eſſe dicitur: & perſpicuè jus Gentium diſtinguitur à Naturali, etiam quo ad condictionem.

dictionem. Nam verbum JURIS GENTIUM, bifariàm accipitur; interdum de eo quod ex necessitate est; ex quo est servitus: interdũ de eo quòd est ex naturali ratione; ex quo est Regula, Ne quis locupletetur cum alterius detrimento. Jam *in d. l. 64.* Jus gentium sumitur de necessitate, nempe de servitute; sed aliæ leges, ut & hæc regula de jure gentium ex naturali ratione sunt accipiendæ. Ad personas quoq; pertinet regula *in l. 73. §. ult. Nec paciscendo*, inquit Scævola, *nec legem dicendo, nec stipulando quisquam alteri cavere potest*: id est, Alteri nemo vel pacisci vel stipulari potest. Legem dicere, est pacisci initio contractus. Et generaliter, contractus & obligationes alteri nec prosunt, nec nocent: à nobis ipsis proficiscantur oportet, ex nostra persona ut initium sumant: alioquin inanem actum efficiunt: ut ait *l. 11. quæcunq; supr. de oblig. & act.* Certissimum est enim, ex alterius contractu neminem obligari; ne filium quidem ex patris, vel patrem ex filii, vel dominum ex servi, vel maritum ex uxoris; vel contrà *l. 3. in fi. C. ne uxor pro marito.* Neque nocet igitur alteri, neque prodest sive adquirit obligationem. *§. alterum. Instit. de inutilib. stipul.* Sed hic excipiuntur quidam: ut pater, dominus. Ratio hujus Regulæ est: quod jus civile vult quemque suis rebus prospicere, alienis se non admiscere, *l. 36. culpa. h. t.*

Lex 73. §. ult. Nec paciscendo.

Nunc de Rebus: ad quas primò pertinet Reg. *in l. 45. Neque pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suæ consistere*

L. 45. Neq; pignus.

re potest. Quæ Reg. licet tantùm de quinque contractibus concepta, potest tamen generaliter concipi; *Rei suæ nullum esse contractum*. Et Ratio eius à Seneca adfertur *lib.5.de beneficijs*: quia, inquit, duo contraria non coëunt in uno; ut idem & det & accipiat. Est igitur huius regulæ ratio naturalis: & proindè Juris gentium esse dicitur, *in l.31. bona. in fine. supra. depositi*. Usus huius regulæ hic in quinque contractibus ostenditur: ut in pignore *l.29. si rem alienam. supr. de pig. act.* ut in Deposito, *d. l. bona & l.15. eod.* ut in precario *l.4. §. item si rem meam. l.6. §. ult. supr. de precario*. ut in Emptione *l.16. suæ rei. & l.34. §. rei suæ. supr. de contrah. empt.* ut in Locatione *l.20. C. de locato*. Idemque & in stipulatione, *§. Idem Juris. Inst. de inutil. stipul.* Excipitur stipulatio conditionalis *l.31. supr. de Verb. Obl.* Ad Res quoque pertinet Regula *in l.135. & in l.186.* Quibus in Regulis de re impossibili agitur. *Impossibilium* scilicet *nullam esse Obligationem*. Ratio est perspicua. Quia hę res impossibiles dari aut pręstari non possunt: & proindè vani atque inutiles essent contract⁹: videnturque contrahentes hoc modo inter se iocari, nec velle obligari *l. 31. non solum. supr. de oblig. & act.* Altera de impossibilibus regula est hęc. *Ea quæ dari impossibilia sunt, vel quæ in rerum natura non sunt, pro non adiectis habentur*. hoc est, si contractus vel stipulatio rectè facta sit, sed ei adijciatur aliquid impossibile, stipulatio non vitiatur; sed hæc adiectio pro non adiecta habetur: quia nimirum utile per inutile non vitietur ut & suprà iam explicatum, *l. 115. supr. de Verb. Obl.*

Lex 135. & 186. Impossibilium.

c. 6. Nemo potest.

Obl. Eôdem pertinet *c.6.in 6. Nemo potest ad impossibilia obligari.* Iam verò ad Modum contrahendæ obligationis pertinet locus de Die. Omnis enim Obligatio vel purè vel sub conditione, vel in diem contrahitur *§.omnis.Instit.de V. Obl.* De conditionali obligatione nulla hic est regula; sed de Tẽpore est regula *in l. 144. §.1. In stipulationibus*, inquit Paulus, *id tempus spectatur, quo contrahimus.*

Lex 144. §.1. In stipulatione.

Est hic locus insignis, de tempore: & generalis; quòd sc. tempus spectatur in Contractibus, Delictis. Iudicijs sive Actionib': sed hæc regula est specialis de Contractibus tãtùm: & putat Hugo Donellus *ad l. si filiusf. in fi. de V.Obl.* hanc regulam non habere locum nisi in contractibus sub conditione initis: Cui vix est ut assentiar. Ratio autem huius regulæ est: quia eo tempore quo hic actus celebratur, statim vires capit; etiamsi conditione adiecta suspensus sit, *l. 25. si servus ff. de stip. serv.* Usus Regulæ: quòd statim licet moriente stipulatore obligatio ad heredem transmittatur, licet conditionalis, *§. ex conditionali. Instit. de V. Obl.* Sed aliud in Legato *l. 1. §. sin autem. C. de cad. toll.* Quia legatum post mortem testatoris, sed contractus statim vires capit: ut & ff. dictum ad reg. in *l. 18. h.t.* ubi de conditione. Sed obstat primò *l. 132. quidam. §. ult. suprà. de Verb. Oblig. l. 47. si debitori. §. 1. suprà de fidejuss.* Secundò, *l. 12. §. si filiofamilias suprà. Mandati.* Tertiò, *l. 11. §. quando. suprà. de don. int. vir.* Sed his responsum *ad l. si filiusf. 78. ff. de V.O.* Ad tempus quoque pertinet Regula *in*

Lex 186. Nihil peti.

l. 186. Nihil peti potest ante id tempus quo per rerum naturam

naturam persolvi possit & cum solvendi tempus obligationi additur, nisi eo præterito peti non potest. Notum est *ex d. §. omnis.* puram stipulationem, ab ea quæ in diem fit, differre in eo; quòd ex illa statim peti possit: ex hac non statim, sed cum dies venit. Ait igitur hæc Regula *in princ. Non posse peti ante id tempus, quo per rerum naturam persolvi potest.* Et ait, NIHIL peti potest: quasi diceret, sive stipulatio sit pura, sive in diem, non interest: nihil enim ante tempus, quo res ex natura præstari potest, peti potest. Ratio regulæ est: quia ad impossibile, ut est quod contra naturam, nemo obligatur. Usus huius partis regulæ, de natura, est in *l. 73. interdum. l. 137. continuus. § 2. suprà. de verb. obl.* Quo casu tacitè tempus inest: sed in secunda regulæ parte tempus est expressum, & ante id nihil peti potest: de quo latiùs *d. §. omnis.* Huc pertinet Reg. *in l. 14. In omnibus obligationibus in quibus dies non ponitur, præsenti die debetur.* Quæ regula est in pura stipulatione sive contractu. Ratio regulæ est ex contrario perspicua. Ut enim stipulatio est in diem, in qua dies ponitur vel exprimitur: ita stipulatio pura aut præsens est, in qua dies omittitur. Quæ regula & in Legatis & in Contractibus obtinet. Usus in Legatis videatur in *l. 24. cum quidam. & 32. omnia. supr. de leg. 2. l. 1. supr. de conditionib. & dem. l. 21. si dies. supr. quando dies leg.* de Contractibus videatur *l. 41. § quotiens. & 56. §. qui ita. & 137. §. illud. supr. de V. Obl.* Interdùm tamen tacitè dies inest, ob locum vel rerum naturam, vel personam cui obligatio adquiritur: vel etiã ob verba quædam

Lex 14. In omnibus.

quædam adiecta, quæ tacitè tempus contineat ut *in § loca. Instit. de V. Obl. d. l. continuus. §. 2. l. 24 quotiens. supr. de operis libertorum. l. 16. filiam. supr de auro & arg. leg. l. Si servus communis. 18. §. servus supr. de stipulatione servorum.* Ad tēpus quoq; pertinet reg *in l. 17.* Ubi dicitur *tempus stipulationi adiectum, censere adiectum gratia, & in commodum promissoris.* Idem dicitur in *l. 41. eum qui. §. ult.* & *d. l. 137. §. cum ita. de Verb. Oblig. l. 70. supr. de solut.* Ratio est usus huius regulæ est expositus supra; ubi de hereditate & legatis.

l. 17. Cum tempus.

CAPUT X.

De Tollendis contractibus: & de Vi atque Effectu Contractuum atque pactorum.

ATque hæc de Obligationibus contrahēdis: Nunc de tollēdis: Et primùm de Modis. Quò pertinet Reg. *in l. 35. nihil tam naturale est &c.* Sed de ea regula, quia generalis, id est, ad omnem actum referri possit, iam explicatum est suprà lib. 1. ut & de Reg. *in l. 100. Ista Omnia quæ jure contrahuntur, contrario jure pereunt.* Excipitur Matrimonium, quod consensu contrahitur. *l. 30. nuptias. h. t.* consensu non dissolvitur; sed divortio. Ratio est propter favorem liberorum, ut ait *l. 8. consensu C. de repudiis.* Excipiunt quoque Hypothecam plerique Doctores quæ pacto contrahitur *l. 4. supr. de pignorib.* Sed contrà, ac illi putant ea pacto non solvitur *l 17. si tibi §. 2. supr. de pactis.* Quæ opinio, *ad d. §. 2.* à nobis est reprehensa. Huc pertinet & Regula in *l.*

l. 35. Nihil tàm naturale.

l. 100. Omnia quæ.

153 *Ferè quibuscunque modis obligamur, iisdem in contrarium actis liberamur: ut quibus modis adquirimus, iisdem in contrarium actis amittimus.* Cuius reg. pars posterior, de adquirendo, suprà iam exposita, ubi de modis adquirendi dominij. Prior pars est de Obligationibus eodem modo & cõtrahendis & solvendis. Ratio Regulæ ibi quoq; dicta. Usus huius regulæ est in omni obligatione ex contractu: ut re cõtracta, re dissolvitur: item verbis solvitur contracta verbis: consensu contracta, contrario consensu dissolvitur. *l. pen. supr. de solutionibus.* Non habet locum in Delictis: quæ omnia re contrahuntur, *in princip. tit. Instit. de obl. quæ ex del. nasc.* sed re non solvuntur; ut rei restitutione furtum aut rapina non tollitur, *l. pen. supr. vi bon. rapt.* & interdum tolluntur delicta nudo pacto, ut furtum & iniuria: *d. l. 17. §. 1. de pactis.* Ad modum quoque pertinet, ipso jure an ope exceptionis solvatur obligatio. Et de Exceptione est *l. 66. & 112.* Sed de iis inf. ubi de Except. Ad personas pertinet Regula *in l. 180. Quod jussu alterius solvitur pro eo est, quasi ipsi solutum esset.* Ut si solutum procuratori, si dispensatori, si actori, si curatori civitatis, &c. *l. 12. vero. l. 49. solutam. l. 58. si quis offerenti l. 64. cum iussu. supr. de solution.* Idemque & in adiecto *d. l. vero. §. ult. & l. 34. qui hominem. §. stipulatus. & 57. infi. & 71. de solution. §. planè. Inst. de inutil. stip.* Sed solutio facta sine iussu non prodest solventi, *d. l. qui hominem. §. si nullo. supr. de solut.* ut neque prodest solventi post mutatam domini voluntatem & revocatum mandatum, nisi id ignoraverit *l. 35. &*

l. 153. Ferè quibuscunque.

Lex 180. Quod iussu.

51.d.t.de solut.l.3. C. eod. l. pen.supr. de reb. cred. Usus igitur huius reg. est in Procuratore: est & in *l. 9.si donaturus.supr. de cond. caussa dati.* Cui legi haec regula, ut ex eodem libro Pauli sumpta, coniungi debet. Ratio autem huius regulae ex generali regula pendet, exposita suprà. lib. 1. hac nimirum: *Ab ipso factum quid videri, quod eius jussu factum fuerit :l. 152. & 169.h.t.* Ad solutionem quoque pertinet regula *in l. 115.* qua dicitur: *Eum videri capere, qui obligatione fuerit liberatus.* Liberamur autem obligatione per solutionem Sed haec reg. ad verbum CAPERE pertinet potiùs: de quo. suprà lib. 1. Sic & de poenae solutione Regula *in l.46* pertinet ad condictionem indebiti: de qua infrà.

l. 115. Si quis.

De Mora. Lex 63. Qui sine dolo.

Videtur & Mora ad solutionem pertinere: de qua est *l. 63.* *Qui sine dolo malo ad judicium provocat, non videtur moram facere.* Quae reg. pertinet ad illud caput de mora, An & quando mora videatur facta: quod est difficillimum, ut ait *l. mora.32.supr.de usuris:* quia magis est facti, quàm juris; id est positum in attributionibus. sententia enim huius regulae est; Litigando sine dolo malo non committi moram: *l. Si quis 24.supr. de usur.* Ait Regula: SINE DOLO MALO. Nam alioquin, qui litigare mavult, quàm rem solvere aut restituere, est in mora: *l. 49.cum filiusfam. §. ult. l. 82.nemo rem.supr.de verb.obl.l 3. C.de usur. & fruct. legat.* Huc pertinet & *l.*88. regula ista. *Nulla intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla est petitio.* Cuius regulę usus, ut & ipsa, adfertur in *l. 127.si pupillus. supr.de V.Obl.l.21.sciendum.supr. de usuris.* Ad alterum

l. 88. Nulla intelligitur mora.

terum caput de mora, nempe de Effectu; cui sc. ea noceat, cui non; pertinet regula *in l. 173. §. 2. Unicuique sua mora nocet : quod & in duobus reis promittendi observatur.* Ratio huius regulæ est ex illa generali regula, factum cuique suum nocet: de qua suprà dictum lib. *1. ex l. 74. & 155. h. t.* Usus regulæ vnus in ipsa regula expressus est; de duobus reis : ut si ex iis unus faciat moram, ea non noceat alteri, sed ipsi tantùm *l. 32. mora. §. pen. supr. de usur.* Alius huius regulæ usus est in alijs: ut in debitore; ut inquam eius mora ipsi, non verò creditori noceat : & contrà creditoris mora non debitori, sed ipsi creditori noceat: *l. 72. qui decem. supr. de solut.* Item ut mora Actoris ipsi, non Reo; & contrà Rei, non noceat Actori, sed ipsi, *l. 12. supr. de aqua pluvia.* Obstat primò *l. 88. mora. supr. de V. Obl.* ubi mora rei nocet fideiussori. Respondeo. Quia in omnem caussam fideiusserat, *l. 54. quæro. supr. locati.* Secundò *l. in duobus. 3. supr. de duob. reis.* Respondet rectè Papa, id per consequentias fieri. *Lex 173. §. 2. Vnicuique sua.*

Atque hæ ferè sunt Reg. de Contractibus & Obligationibus: ad quarum Vim & Effecta pertinet quoque regula *in l. 182. Quod nullius esse potest, id ut alicuius fieret, nulla obligatio valet efficere* : id est, Contractus magna est vis & potestas; ut Emptionis , quæ accedente traditione transfert dominium, *l. 80. cum manu sata. §. ult. supr. de contrah. empt.* Quamvis enim contractuum effectus & substantia non est, in dominio, sed in obligatione efficienda, *l. 3. supr. de obl. & act.* Traditione enim, non verò Obligatione aut *Lex 182. Quod nullius esse.*

contractu transfertur dominium, *l.* 20. *traditionibus. C. de pactis:* Tamen traditionis nullus est effectus sine iusta caussa sive titulo; qualis Contractus, Legatum, Donatio, Fideicommissum. Contractuum igitur etsi magna est vis & potestas, ut & Pactorum: in obligatione sc: vel efficienda vel tollenda: non tamen est tanta, ut rem quę nullius esse potest, efficiat alicuius esse. V.G. rem sacram, publicam, religiosam, liberum hominem, mortuum &c, quæ res nullius sunt, nullius esse possunt, nec sunt in commercio *§. 1. Instit. de inutil. stip.* nullus contractus efficere potest, nulla obligatio, ut hæ res fiant alicuius; sed talis contractus est inutilis. *d. §.* 1. Ad Effectum quoque Contractuum simul & Pactorum, de quibus jam agendum, pertinet regula *in l.* 31.

Lex 31. Verum est.

Verum est, inquit Ulpianus, *neque pacta, neque stipulationes, factum posse tollere: quod enim impossibile est, neque pacto neque stipulatione potest comprehendi, ut utilem actionem aut pactum efficere possit.* Cuius regulæ duæ sunt partes, priore hoc dicitur: factum neque pacto, neque contractu tolli posse. Ratio hæc est: quia factum infectum reddi non potest. Quà de re copiosè disputat Zasius *ad l. 1. possessio, §. si vir. de adq. poss. n. 8.* Sed hoc intelligendum de ipso facto, non de eius jure. Nam quoad jus tolli quodammodò potest factum. V.G. contractus qui est facti *l. 7. consilio. §. quæsitum est. supr. de curatorib. furios. &c.* tollitur solutione, & etiam pacto; sed tollitur tantùm quoad ius, id est effectum. Eoque pertinet, quod ait JC. *in l. 12. in bello. §. facti. sup. de capt. & postlim. rever.*

rever, facti caussæ infectæ nulla constitutione fieri possunt. Ut qui semel desijt possidere, (quæ possessio est facti *l.* 1. *§. furiosus. supr. de adq. poss.*) non potest fieri ut non desierit; ne quidem per constitutionem Principis: multò minus per pactum vel stipulationem, ut in hac regula: cum legis maior sit vis quàm contractus, vel pacti, vel stipulationis. Altera huius regulæ pars est hæc: Impossibilia pactis & contractibus nō posse comprehendi: ut si quis promittat, servū non esse furem, *l.* 31. *si ita quis. ff. de evict.* Eoque pertinet *l.* 50. *non impossibile: ff. de pactis.* Ubi hoc pactum, *ne facias furem*, non est impossibile: sed istud, *Stichum non esse furem*, in *d. l. si ita quis. ff. de Evict.* Sed de re impossibili iam supra dictum. Ad Effectum quoque pactorum pertinet insignis regula *in l.* 27. *Nec ex Pratorio nec ex Solemni jure privatorum conventione quicquam immutandum est &c.* Cuius regulæ longioris hæc est sententia, Pactis privatorum non posse tolli jus Prætorium, vel solemne, id est civile: quamuis obligationum sive contractuum natura & status jure introductus possit mutari pactis, incontinenti tamen adiectis. Sunt igitur huius regulæ duæ partes prior ista: Jus publicum privatorum pactis mutari non posse, *l.* 38. *jus publicum. ff. de pactis.* Ratio est perspicua: quia maior est vis legis & juris, quàm pacti. Usus huius regulæ patet latissimè: in Matrimoniis, in Successionibus, Judicijs, Contractibus &c. Exceptiones quoq; huius regulæ videntur esse non paucæ: ut in *l.* 46. *ff. de pactis l.* 35. *si quando.* *§ illud. C. de inoff. testa-*

Lex 27. *Nec ex Pratorio.*

mento.l. 26. si convenerit. supr. de re judicata. l. 71. potest. supr. ad l. falcid. l. 3. §. 1. supr. de receptis arb. l. ult. supr. fam. ercisc. Videtur & in hac ipsa nostra lege regulæ huius esse exceptio. Nam, quæ est secunda huius regulę pars, Modus obligationum, jure licet introductus, mutari potest pacto; maximè in continenti adiecto; sive, ut ait hic JCt., cum inchoatur actio id est: status obligationis mutatur dupliciter: Ipso jure, & per Exceptionem. Ipso quidem jure, si in continenti; sed per Exceptionem, si posteà adiectum fuerit pactũ. De qua distinctione tractatur *ad l. 7. Juris gentiũ. §. quin imò. & §. seq. supr. de pactis.* & *ad. l. 72. pacta conventa. supr. de contrah. empt.* & ab Hottom. *illustr. quæst. 36.* ubi de statu & conditione Obligationis vel contractuum pactis mutanda eleganter disputat. Ad priorem autem partem huius

l. 45. §. 1. regulæ pertinet. *§. 1. l. 45. infrà* Juri sc: publico pactum derogare non posse: tàm Prætorio, ut dictum, quàm civili, aut fiscali; *l. 42 supr. de pactis,* aut civitatum *l. 38 supr. de pactis. l. 2. §. jus Reipub. supr. de administ. rer. ad civ. pert.* Sed jus privatum pacto potest mutari: id est jus quisque suum potest remittere aut renunciare pacto, *l. 41. si Judex. supr de minorib. l. pen. C. de pactis.*

Ad pacta quoque pertinet partim
l. 73 §. ult. Regula *in l. 73. §. ult.* Neminem
posse alteri pacisci Sed de
ea dictum suprà.

* * *

CAPUT. XI.

De contractibus singulis.

ATQUE hæ sunt Regulæ de Pactis & Contractibus in genere: Nunc de contractibus in specie; ut de indebito: de quo sunt tres regulæ. Prima *in l.46. Quod à quoquo pœnæ nomine exactum est, id eidem restituere nemo cogitur.* Quæ regula videtur planius exposita *in l.42. supr. de condict. indebiti*, his verbis: Pœnæ non solent repeti, cum depensæ sunt. Ratio est; quia pœna ob culpam vel dolum, id est delictum, præstantur, dependuntur, exiguntur: & proindè ob delictum debitæ non repetuntur: quia repetitio, sive condictio non est debiti, sed indebiti. *Leg 46. Quod à quoquo.*

Usus huius regulæ, primò in *l.3.§. & si sub conditione. supr. de tab. exhibendis.* Secundò, in *l. 22. §. si pignore. supr. de pign. action. l.14. & 79. supr. de furtis*: & in condictione indebiti, ut modò dictum. Hæc autem regula intelligenda est de pœna ex vera caussa sive delicto debita; non verò ex falsa, *l. 23. elegant er. §. ult. supr. de condict. indeb.* qui §. rectè ait, AB INITIO: aliud enim ex postfacto, *§. ult. Instit. de oblig. quæ quasi ex contract. l. ea quæ. C. de condict. indebiti.* Ratio ejus differentiæ est. Quia qui solvit in caussa ex postfacto crescente, sciens solvere videtur evitandæ pœnæ caussa. Deinde observandum quòd in *h.l.64.* dicitur EIDEM: id est, eidem à quo pœna fuerit soluta: ut si debitor rem suam à se oppigneratam creditori furatus fuerit; eoq; nomine creditori pœnam furti nomine solverit: dissoluto licet posteà pignore, creditor debitori pœnam non tenetur

restituere; id est non eidem à quo soluta fuerat. Aliud est, si ab alio fuerit soluta creditori ob furtum rei pignoratæ: hanc enim debitori vel imputare, vel restituere cogitur, *l.21. in fin. supr. de pign. l.14. §.6. Idem scribit. & l. seq supr. de furtis.* Dixi de creditore, eum pœnam non ab ipso debitore, sed ab alio exactã restituere debere debitori: Aliud est in commodatario, & cõductore: qui nõ tenetur pœnam restituere commodanti aut locanti, *l. ult. §. sed cum. C. de furtis, l.6. is qui. ff. locati.* Ratio differentiæ inter hos & creditorem, hæc est: quia furto hi impediuntur, quò minùs re uti possint: Creditoris pignus non impeditur, quia cum re ambulat: ut rectè Cujac. *lib.8. obs. c. pen.* Altera est *in l.53. Cujus per errorem dati repetitio est, ejus consultò dati donatio est:* hoc est, facti errore vel ignorantiâ solutum condici & repeti potest: sed à sciente solutum repetitũ nõ pôt: quia donatũ videtur, *l. indebitum. C. de cond. indeb.* Videatur & *l.26. §. indebitũ. l. in summa. 65. §. id quoq. ff. d. t. l.21. eum qui. §.1. ff. de inoff. test. l.47. Campanus. ff. de operis libert. l.7. qui fundum. §.2. ff. pro emtore, & l.12. ff. de novationibus:* in quibus legibus usus huius regulæ cernitur. Cuius tamen Exceptio videtur esse in usuris *in d. l.26. §. si quis falsò. d. t. de condict. indeb.* Tertia regula est *in l.84.* Cujus pars posterior exposita est suprà, ubi de naturali obligatione prior est: *Cum amplius solutum est, quàm debeatur, cujus pars non invenitur, quæ repeti possit, totum esse indebitum intelligitur.* ut in *d. l.26. §. si centum*, qui ab Hottomanno videtur non malè explicari, *lib.7. observ. c.11.* deleto

Lex 53. Cujus per errorem.

Lex 84. Cũ amplius.

hoc

hoc verbo CUM PECUNIA. Exemplum *in d. §. si centum*, est de fundo pro pecunia debita, ut centum, soluto; qui tamen valebat ducentis: cum igitur plus sit solutum quàm debeatur: nec tamen constet in hoc fundo soluto, quid ex eo debeatur, quid non debeatur; id est, ut hæc regula ait, pars rei solutæ non inveniatur, quæ sola posset repeti: repetitur totũ, id est, totus fundus. Nam licet hic fundus ita retineri posset, ut esset communis: quia tamen communio lites parit, & proinde ad eam nemo compellitur invitus: totus ut indebitus repetitur à debitore: sed contra eum creditori manet sua pristina actio salva ad centum petenda, *d. §. si centum, l. 77. cum pater, §. dulcissimis. supr. de leg. 2. l. ult. C. communi divid.* Aliud dicendum, si pars apparet, quæ possit repeti: ut in oleo, vino *d. l. 26. si non sortem. §. 5. item Marcellus*: ut si pro centum soluti sint metretæ olei aliquot, qui valeant centum viginti: repetentur non omnes metretæ, non totum oleum, sed superfluum duntaxat.

De Pignore. *Lex 158. Creditor qui.*

De contractu Pignoris est regula, *in l. 158. Creditor qui permittit rem venire, pignus dimittit.* Quæ regula est de pignore non contrahendo, sed dissolvendo. Variis autem modis solvitur; inter quos est & pactum tàm expressum, quàm tacitum; de quo tacito est hæc regula; nimirum, Solvi pignus permissu venditionis, id est, si creditor debitori permittat pignoris venditionem; quo venditionis nomine generaliter hîc accepto continetur omnis alienatio, *l. 8. sicut. §. venditionis. supr. quib. mod. pign. solvit.* ut est donatio,

permutatio, in dotem, aut in solutum datio, legatum, ut *in d. l. sicut, l. 2. & l. 6. si eo tempore. C. de remissione pignoris, l. 4 si debitor in fine, l. 10. voluntate. d. t. supr. quib. mod. pign.* Usus igitur hujus reg. est in omni alienatione. Ratio est perspicua: propter consensum creditoris; & effectum pacti, licet taciti. Nam & taciti effectus est in contrahendo pignore, ut hic in solvendo. V. G. Invecta illata in urbana prædia tacitè locatori obligantur, *l. 4. supr. de pactis.* Et de hoc prædio, id est domo hæc regula fuit concepta, ut perspicuum est ex *l. 2. supr. de migrando.* quæ *l. 2.* ut & hæc 158. sunt Gaji ex eodem *lib. 26.* ad Edictum provinciale. Sed intelligenda est hæc regula; primò, si venditio sive alienatio valeat, *l. 4. §. ult. d. t. quib. mod. & d. l. sicut. §. si voluntate. & §. si debitor. d. t.* Quia scilicet alienationis nullius nullus quoq; effectus esse debet, ut suprà jam dictum. Secundò, nisi alia creditoris mens fuisse demonstretur; ut non statim, si sciente eo rem vendiderit debitor, creditor dicendus sit permisisse venditionem vel alienationem: aliud si & præsens alienationi adfuerit, & tabulis quoq; sive instrumento alienationis subscripserit, *§. non videtur. d. l. 8. sicut.*

De Societate. Lex 47. §. 1. Socij mei socius.

Sequitur regula de Societate *in l. 47. §. 1. Socij mei socius meus socius non est.* Idem & *in l. 19. qui admittitur. & l. seq supr. pro socio.* Ratio *in d. l. 19.* quia societas consensu contrahitur; qui mihi cum meo socio tantùm, non etiam cum ejus socio intercessit. Usus regulæ est in *d. l. 19. & 3. seqq.* Et idem in amico; nec enim amici amicus,

statim

statim mihi est amicus. Sed fratris tamen mei frater mihi quoque est frater, & socius quasi frater, *l. 63 verum, in princip d. t.* Et hæc est dubitandi ratio hujus regulæ. Sed emancipatione & adoptione fit interdùm, ut ne fratris mei frater mihi sit frater; ut rectè hic Petr. Faber.

De Mandato est regula *in l. 60* & *in l. 152. §. 2.* sed hæ regulæ sunt potissimùm de Ratihabitione, quæ mandato comparatur, de qua jam suprà explicatum. Principium autem regulæ *in l. 60.* pertinet ad rationem & modum contrahẽdi mandati; quod, ut notum, consensu cõtrahitur Sed consensus & pactum est vel expressum, vel tacitum. De tacito est hæc regula: quo debitor, pro quo quis fidejubet, tacitè ex mandato obligatur fidejussori. Et hoc est, quod ait hæc regul. *Semper qui non prohibet pro se intervenire, mandare creditur*, id est, inter debitorem & fidejussorem mandatum contrahitur, expresse quidem, si debitor fidejussorem rogârit: tacitè verò si non rogârit; sed tamen fidejubere volentem & intercedentem non prohibeat. De quo mandato fidejussorio plurimę sunt leges, *sub tit. mandati*, ut & de procuratorio. *De Mandato. l. 60. & 152. Lex 60. Semper qui.*

De Venditione sunt tres ferè regulæ. Prima *in l. 16. Imaginaria venditio non est pretio accedente.* In Jure nostro multę sunt actiones sive actus partim veri, partim imaginarii: ut contractus, traditio, repudium, &c. Sic & imaginaria militia apud Sueton. *in Claudio, c. 25.* Imaginarii fasces, apud Livium *lib. 3.* De imaginaria locatione est *l. 46. supr. locati*, de imaginaria emptione est *De Venditione. Lex 16. Imaginaria.*

l. 55.

l.55.supr. de contrah.empt.l.1.§.Divi,supr.de quæstionib. & generaliter de contractibus imaginariis,*l.54.contractus,supr.de oblig.& act.* de imaginaria solutione,*§.1.Instit.quib.modis tollitur obligatio.* Vera venditio est quę suam habet substantiam;id est pretium, in quo substantia emptionis consistit,ut ait Papin.*in l.72.pacta conventa, supr.de contr.empt.* Et hoc est quod ait hæc regula; Non esse venditionem imaginariam,sed veram,in qua pretium intervenit.sed ea est imaginaria,in qua unus tantum nummus dicis causa. Quę imaginarię venditiones olim erant plurimę,ut in emancipationibus, testamentis, mancipationibus, donationibus, &c. *l. ultim. C. de emancipationib.§.prætereà.Instit. quibus modis jus pat.pot.solvit.§.1.Instit.de test.ord.* Sed hodiè non est usus imaginariæ venditionis, aut emptionis, aut donationis; Excepto casu *l.56.si ususfructus. supr.de jure dotium.* Non obstat *l.4.supr.de manumissionib.* ubi dicitur emptio imaginaria, licet cum pretio: quia imaginaria ibi dicitur ratione personæ; non verò pecuniæ, ut hìc; personæ,id est suppostitiæ; putà si quis rē emat per alium, sive subjecta alterius persona. De Emptione quoq; est regula *in l.156.§.3. Plerumq; emptoris eadem causa esse debet.circa petendum ac defendendum,quæ fuit auctoris:* Id est,idem ferè jus est emptoris,quod venditoris;tàm in petendo, hoc est actione;quàm defendendo,hoc est,exceptione; atq; etiam in aliis caussis,ut in conditio implenda. Hic igitur est usus regulæ, *l.5. Emptor.C.de hereditate vel act.vendita.l.13.§.ult.supr.de optione leg.*

Ex l.156.§.3 plerumq;

leg. l. 1. §. ait Prætor. supr. de aqua cotid. l. 2. in fin. & l. seq. supr. si servitus vindicetur. l. 28. emptori. C. de evictionib. l. 6. §. 1. l. 25. 27. 29. §. ult. supr. de statuliberis. Rectè autem PLERUNQUE: id est, in his quæ jus continent: non verò quæ factum: aut quæ sunt personalia; ut est bona & mala fides, *l. 5. supr. de divers. temp. præscript.* ubi vitium auctoris, hoc est, venditoris, mala sc. fides, emptori ad usucapiendum neq; prodesse, neq; nocere potest. Huc pertinet & Regula *in l.* 160. de differentia inter eum qui vendit & eum qui vendēti consentit tantum. Sed de ea dictum suprà ut & de Reg. *in l.* 172. qua dicitur, ambiguum pactum contra venditorem interpretandum. De interpretatione enim *supr. lib.* 1.

CAPUT XII.

De Delictis.

ATQUE hæ sunt regulæ de Pactis & Contractibus. Sequuntur quæ de Maleficiis sive Delictis. Et primùm de Personis, est regula *in l.* 111. *Pupillum qui proximus pubertati sit capacem esse & furandi & injuriæ faciendæ.* Diximus suprà, ubi de jure personarum, tres esse pupillorum gradus: Infantem, Infantiæ proximum & proximum pubertati, *§. pupillus, ver. sed quod. Inst. de inutil. stip.* De eo igitur qui pubertati est proximus hîc dicitur, posse eum delinquere, furari, injuriam facere, &c. quia is jam habet intellectum & affectum; sine quo delicta non committuntur, *§. pen. Inst. de obl. quæ ex del. nasc.* In pœna tamen huic succurritur, ut mitiùs puniatur.

L. 111. Pupillum.

niatur. V.G. ex lege XII. Tab. Impubes ex furto verberibus tantùm, sed pubes capite punitur: teste Agellio *lib.* 20.*c.*1. Eóq; pertinet regul. *in l.* 108. *Ferè in omnibus pœnalibus judiciis & ætati & imprudentiæ succurritur.* ÆTATI: etiam puberi, sed minori 25. annis: itemq; IMPRUDENTIÆ, hoc est, imperitiæ, ut rusticorum, mulierũ, &c. Sed quod ait, IN OMNIBUS PŒNALIBUS JUDICIIS; intelligendum de privatis: non de publicis, ut homicidio, adulterio, &c. *l.* 1. *C. si adversus delictum. l.* 37. *auxilium. supr. de minoribus.* Rectè autem FERè: ut in *l.* 2. *C. de in jus vocando, l.* 133. *h. t. juncta. l.* 8. *idem juris. supr. ad L. Aquil.*

L. 157. Ad veniam pertinet quoq; regula *in l.* 157. qua dicitur ignosci servis ob jussum dominorum: vel vice dominorum, ut tutorum & curatorum, in delictis levibus; non verò atrocibus: ut homicidio, &c. Sed de ea regula dictum suprà. Quæ ad filios quoq; porrigi potest, parentibus obtemperantes, *l.* 4. *Gracchus. C. ad L. Juliam de adult.* Huc pertinet reg. *in l.* 152. *§.* 3. de Ratihabitione quæ comparatur mandato, non modò in contractibus, sed etiam in delictis. Est autem ea gravis disputatio in delictis & criminibus, de jussu sive mandato, & de ratihabitione; an hæc duo Jussus & Ratihabitio eadem pœna, qua ipsum factum & delictum, afficiantur; de qua Clarus *lib.* 5. *§. ult. quæst.* 89. De Ratihabitione autem ut & de Jussu jam suprà dictum. Cujus est

L. 152. §. 3.

L. 134. §. 1. Nẽ ex suo. & regul. *in l.* 134. *§.* 1. *Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest*: puta actionem vel exceptionem sibi acquirere, *l.* 6. *§. Marius.* 3. *max-*

mandati, l. 3. §. si mecū. ff. ad exhibendum. l. 12. itaq; & l. 14. eum qui. §. is aūt. ff. de furtis, l. 63 verū. §. hoc quoq; ff. pro socio. Suo, inquit, delicto: vel etiā servi aut filii sui, *l. 24. q servus ff. de adq. poß.* vel ēt socii, *l. 4. §. si quis tamen. ff. si quis cautionib.* Ex quibus intelligitur usus hujus regulæ. Ratio vel cœco apparet. Delicto enim non præmium vel emolumentum, sed pœna debetur. *d. l. Gracchus.* De Pœna autem hęc reg. *in l. 97. Ea sola deportationis sententia aufert, quæ ad fiscum perveniunt.* Sententia est, pœnâ deportationis ea tantùm contineri quę fisco applicātur, ut sunt bona deportati: alia non item, ut est peculium liberorum deportati, *l. 3. §. sed utrùm. sup. de minorib.* ut est dos, & bona universa patris deportati. *l. 3. & 5. supr. de bonis damnat.* ut sunt jura liberorū deportati, nō à patre deportato, sed à majoribus, & ratione sanguinis aut familię, liberis competentia: ut est successio inter homines. *l. 3. supr. de interdict. & releg. l. ult. supr. unde legitimi.* Sed hodie ex Novel. *ut nulli judicium liceat habere. l. 134. §. ult.* pœnâ deportationis ne bona quidem continentur, sed relinquuntur liberis. Eôdem pertinet reg. *in l. 138. §. 1. Nunquam crescit ex postfacto præteriti delicti æstimatio.* Exemplum & usus ejus est *in l 30. qui occidit. §. ult. sup. ad L. Aquil.* in *l. 27 in fine, & ll. seqq. l. 9. ei qui furti. sup. de furtis.* Non obstat *l. pen. supr. rerum amotarum* & *l. ex argento. 13. supr. de condictione furtiva.* ubi res furto sublata si posteà furis impensâ fuerit melior facta; æstimatio fiet de meliore: licet ex postfacto. Quia adhuc furtum faciat, qui rem sublatam retineat: sibiq; imputet, cur rem ipse mutarit aut meliorem fecerit.

Lex 97. Ea sola.

Lex 138. § 1. Nunqua.

LIBRI SECUNDI
PARS TERTIA.
DE ACTIONIBUS.

CAPUT XIII.
De Actionibus in specie.



TQUE hæ ferè sunt Regulæ, quæ ad caput de Rebus pertinent. Nũc de his quæ ad Actiones. Quod caput erit trimembre. De Actionibus: De Exceptionibus: & de ipso Judicio. Quod ad Actiones attinet; pleræque regulæ sunt generales, paucæ sunt speciales. Generalia in Actionibus sunt caussa, effectus, personæ, quid in actiones veniat, & quamdiu durent.

Ad Caussam actionis pertinet regula *in l. 47.* qua dicitur ex consilio non fraudulento nulla nasci actio: sed ex fraudulento nasci actio de dolo. Et Ratio est in *l. 2. in fine. supr. mandati*, cur ex consilio non nascatur actio; sive, cur nemo ex eo obligetur: hæc nimirum, quia liberum est cuiq; apud se explorare, an expediat sibi consilium. Sed de consilio latiùs dictum suprà, *lib. 1.* Ex doloso autem sive fraudulento consilio nascitur quidem actio; sed prætoria tantùm: jure civili, nulla. Quia jus civile strictum est, & prudentiam atq; industriam postulat, vigilantibus scriptum: Prætor benignitatem sequitur; Ex qua inducta actio de dolo: ut pulchrè Cicero explicat *3. de Offic.* Alterius tamen circumventio

alii

alii non præbet actionem: quæ est regula *in l.* 49.*alterius.* Cujus regulæ hoc verbum ALTERIUS CIRCUMVENTIO, est ambiguum: Vel enim hoc valet: ut alterius, V.G. tutoris, dolus non pariat actionem, puta pupillo: idemq; & de procuratore dicendum: & ita Accursius. *l.15.sed &.supr. de dolo.l.4.§.illa.supr.de doli except.* Vel passivè accipi potest: ut circumventio alterius sit ac valeat idem, quod, si alter sit circumventus ac deceptus, V.G. Si Procurator decipitur in emendo servo, mandato domini; quem procurator nesciebat vitiosum: hoc casu Procurator est deceptus, Dominus non item: Et proinde non datur actio Procuratori redhibitoria ex persona Domini; neque Domino ex persona Procuratoris: sed datur Procuratori ex persona sua: Quia circumventio alterius ipsi quidem circumvento actionem præbet: alteri verò non præbet. Et ita hanc regulam Cujacius interpretatur; Johannes ut sæpe solet, secuus. Ad hoc caput pertinet quoque disputatio insignis de Concurrentibus Actionibus: de quibus est *l.43.§.1.* & reg. *in l.*130. Priore hoc dicitur, *Quotiens concurrunt plures actiones ejusdem rei nomine, una quis experiri debet.* De concursu actionum, & quemadmodum plures interdùm actiones concurrant, & ex eadem quodammodo caussa oriantur, explicatur latè *sub tit.de obl.& act.l.32.& 34.& 53.* &c. Sed quamvis interdùm plures concurrant actori suppetant ejusdem rei nomine: non tamen in judicio nisi una potest uti: qua in re differt Actor à

Lex 49. Alterius.

De Concurrent. Actionibus.

Lex 43. §. 1. Quotiens concurrunt.

Reo, qui pluribus potest uti exceptionibus, *l. 5. & 8. de except.* Usus hujus regulæ est in *l. 53. plura. d. t. de oblig. & act.* & in *l 76. cum filius. §. varius. de legat. 2.* & in *d. l. qui servum 34.* Regula autem *in l. 130.* hæc est: *Nunquam actiones præsertim pœnales de eadem re concurrentes, alia aliam consumit.* Eadem est in *l. penult. de oblig. & act.* & in *l. 2. nunquam. supr. de privatis delictis.* Ejusdem autem rei, sive De Eadem Re; rectè in hac regula; non verò de eodem facto. Nam ob eandem rem sive idem corpus duo facta vel plura intervenire possunt; ex quibus plures sint actiones: ut si quis verberet servum alienum injuria: & proindè duæ actiones, legis Aquiliæ & injuriæ; quarum una non consumit sive tollit alteram, *d. l. 34. qui servum.* Usus hujus regulæ est maximè in actionibus pœnalibus, ut in *d. l. qui servum*, & *d. l. nunquam, l. 21. vulgaris. supr. de furtis. l. 1. §. in tutela & l. seq. supr. de tutelæ & rationibus distrah. ult. Instit. si quadr. paup. fec. dic. l. 1. supr. arbor. furt. cæs. l. 6. supr. ad L. Juliam de adult.* Etsi autem una alteram non consumit: non licet tamen plures actiones in eodem libello & judicio conjungere; quod vulgò vocant cumulare. Quę actionum cumulatio non est juri consentanea, licet in foro ex glossis recepta. Cæterum huius regulæ usus non peræquè valet in actionibus non pœnalibus: valet quidem in mixtis, *l. 9. §. licet. supr. quod metus caussa.* Sed in rei persecutoriis non peræquè, ut dixi, valet. Meræ enim pœnales si concurrant cum rei persecutoriis, altera non tollit alteram: ut actio Furti non

Lex 130. Nunquam actiones.

c

non tollit actionem Pro socio, vel contrà, *l. 45* *supr. pro socio. & l 42. supr. locati.* sed per actionem mixtam tollitur rei persecutoria, *d. l. 9 §. licet*, ut & contrà, per rei persecutoriam tollitur mixta; si quidem ea sit arbitraria, *l.* 14. *§. eum qui supr. quod metus. d. l. 1. §. in tutela. & l. seq. supr. de tutelæ & rationibus dist.*

Ad Effectum autem & Vim actionis, sive naturam, pertinet reg. *in l. 15.* & 204. Quæ duæ videntur contrariæ. Nam in *l. 15. Rem habere videtur is qui actionem habet ad rem reciperandam.* At *d. l. 204. Minus est,* inquit, *actionem habere quam rem.* Dicendum revera non esse idem actionem habere, & habere rem; quia qui rem habet fructus quoque percipit: & plus cautionis in rem est, quàm in personam. *l. 25. h. t.* Sed quo ad juris effectus interdùm qui habet actionem videtur rem habere. Cujus regulæ usus est in actione in personam, *l. 77. cum pater. §. surdo. supr. de legat. 2. l. 1 supr. de reb. eorum qui sub tutel.* non in actione in rem; quod tamen putant, Glossographi, sed refelluntur etiam argumento, *d. l. 204 h. t.* *Lex 15. Qui actionem. l. 204. Minus.*

De Personis, quæ sunt Actor & Reus, primùm hîc est Regula, *in l. 125. Favorabiliores Rei potiùs quàm Actores habentur.* Ratio: tùm quia naturalis est favor pro laborantibus, ut ait Quintilianus, *libr. 4. c. 1.* tùm quia Actor in potestate sua habet, quando velit agere: Reus non habet, quando velit conveniri. *l. 5. in fin. ff. de doli except.* Usus regulæ in *l. 42. h. t.* qua Rei ignorantia excusatur, Actoris non itē: de qua & suprà dictum, *Lex 125. Favorabiliores.*

ubi de heredibus Est & usus in *l.33. h t.* ubi & in lucro durior est causa petitoris; quàm Rei: de qua *l.33.* supr. lib. *1.* ubi de lucro. Sic, in duorum delicto melior est caussa possessoris, *l. 154. h. t.* Alii favores reorum in *l.38. inter pares. supr. de re judic* in *l. ult. C. de feriis*. Exceptio est *in Novell.53.* ut etiam suprà dictum; ubi de odio & favore, *lib. 1.* Deinde in personis spectatur, Cui, & Contra quem detur actio. Et de eo, Cui; nulla est regula. Contra quem; est una, *in l.107. Cùm servo*
Lex 107. Cum servo
nulla actio est. Ratio est perspicua: quia actionis usus est in judiciis, quæ sunt juris civilis, *l. 13. §. quotiens. supr. si quis caut. l.9 si servus. d.t.* Contra Dominum igitur agi solet de peculio, ex servi contractu: vel noxali actione, ex servi delicto. Observandum autem, hanc regulam esse de Actione; Aliud enim in Accusatione, *l.12. hos accusare. §. ult. supr. de accus.* tùm quia corpus habent servi; quod puniri potest; tùm ne delicta maneant impunita. Huc pertinent & Regulæ de heredibus; An, & quæ actiones dentur contra heredes: quæ sunt multæ: ut in *l 38. 44. 111. §. 1. 127. 143. 152. in fin. 156. §. 2. & 3 157. §. 2 164.* Ex quibus aliquot hac regulâ continentur: Actiones ex contractu in heredes dari, in solidum: Pœnales ex maleficio non dari, in heredes; *d. l. 152. in fin. d. l. 157. §. 2. l. 38. l. 44 l. 111. §. 1. l. 127.* Ratio differentię inter contractus & maleficia; quia in contractibus lucrum & damnum; in maleficiis pœna versatur. In damno & lucro heres sibi imputet: pœnæ autem suos tantum auctores tenent, *l. sancimus. C. de pæn.* & explicatum, *ad §.*
l. 38.
l. 44.
l. 111. §. 1.
l. 127.
l. 143.
l. 152 in fin.
l. 156 §. 2.
& 3.
l. 157. §. 2.
l. 164.

non autem. Instit. de perp. & temp. act. ubi & hæc dicitur certissima juris regula. Hæc autē regula est bimembris: de Contractu, & de Maleficio. De contractu est Regula *in d. l. 152. in fin. & in l. 157. § 2.* De eo & *l. 12. de oblig. & act.* De Maleficio est regula *in d. l, 38 44. 111. § 1. & 127.* Illius membri de Contractu nulla sub h. t. est Exceptio, sed est *in d. §. non autem,* & *supr. l. 8. §. ult. de precario.* Hujus autem membri, de Maleficiis, duæ sub h. t. exceptiones adferuntur. Prior: *nisi quatenus ad eos pervenerit, d. l, 38. 44. 127.* Ratio, *in d. l. 38.* Pervenisse autem accipitur, etiamsi momento pervenerit, *d. l. 127* de qua lege, & verbo Pervenisse, jam supra *libr. 1.* ubi de verbis. Altera Exceptio, *in l. 164. Pœnalia judicia semel accepta in heredem transmitti possunt*: hoc est, Actiones pœnales non transeunt contra heredes, nisi contestatæ contra defunctum. Quæ regula & *in l. 87* confirmatur: ubi heres post litem contra defunctum contestatam dicitur teneri ex omnibus caussis, hoc est, tàm ex delictis, quàm ex contractibus, ut in *§. penult. d. t. Instit. de perp. & temp. act.* ubi & heredibus dari dicuntur post contestationem, ut in *d. l 87.* Ratio Exceptionis, est in effectu contestationis litis; de quo infrà latiùs. Sed hæc de privatis delictis accipienda. Nam in publicis, ne post litem quidem contestatam cum defuncto, tenetur heres. *l. 20. ff. de publ jud.* Heredi Pater comparari solet, de quo est Reg. *in l. 58. Ex pœnalibus caussis non solet in patrem de peculio actio dari.* Quæ regula ex comparatione inter actionem, Noxa-

L. 168. Pœnalia judicia.

L. 87. Nemo in persequendo.

Lex 58. Ex pœnalibus.

causa. MORTE actiones pereunt: Rei quidem morte, pœnales ex maleficiis, *l.3 ff. de feriis*, de quibus jam suprà dictum. Actoris verò morte, ut injuriarum actio, Actio ingrati in libertum, & donatarium. TEMPORE pereunt: ut multæ Prætoriæ; ut de dolo, &c. Ratio Regulæ pendet ex effectu litis contestationis, de quo infrà.

Præstationes igitur, de quibus jam agendum, voco ea quæ in actionibus præstantur: ut est dolus, (*l.152. in fin. h.t.*) culpa, mora, casus, id quod interest, pœna. Sed de Pœna jam dictum. De Eo quod interest est una Reg. *in l.24. Quatenus cujusq; intersit in facto, non in jure consistit*, hoc est, in omnibus actionibus venit id quod interest, maximè bonæ fidei, & in faciendo, *l.1. supr. de act. empt. l.13. supr. de re judic.* Admonendum, Omnia ferè civilia ad hæc duo, Jus & Factum, revocari; sive ut alia sint Juris, vel in Jure consistant, alia sint Facti: alia sint mixta. Ut Obligatio, Dominium, &c. sunt meri juris: contrà Pactum, Bona aut mala fides, sunt merè facti: sed mixta sunt Possessio, Contractus, Vacuam possessionem tradere. Nunc ait Jurisconsultus, Id quod interest esse Facti; pendet enim ex personis, locis, rebus, ut aliâs sit majus, aliâs minus. *d.l.1. supr. de act. empt.* Idem & de mora dicitur, eam esse magis facti quàm juris: quia in circumstantiis sit posita, *l. 32. mora, supr. de usuris.* Ea autem quæ sunt facti, sunt incerta, *d. l. mora, l.75. ubi. §. qui id quod. supr. de verb. oblig.* Quare & id quod interest petitur non condictione certi, ut putant Glossographi, sed incer-

Lex 24. Quatenus.

de Cautione: quia cautiones quædam instar actionis habent, ut Prætoriç *l.* 1. *supr. de stipulat. præt. l.* 37. *supr. de obl. & act.* De cautione est una regula *in l.* 25. *Plus cautionis in re est, quàm in persona.* Ratio: quia utilius est rei incumbere, quàm agere & rem persequi. Usus est in *l.* 1. *§.* 1. *ff. de superficieb.* in *§. unde constat. Instit. de obl. quæ ex del. nas.* in *l.* 55. *s. de fideiussorib.* De Exceptionib' sunt plures. ut ea de concursu, *in l.* 43. *Nemo ex his qui negant se debere prohibetur etiã alia defensione uti, nisi lex impedit.* In eadẽ lege adiungitur de concursu Actionum: de quo suprà dictum. De concursu Exceptionum; h. e. quòd Reo permittatur uti priùs una, deinde alia atque alia, si priores non valeant: est & *l.* 5. & 8. *supr. de Exc.* Ratio differentiæ inter Exceptionem & Actionem, est favor Rei. Usus regulæ, in *dd. ll.* Exceptio est in verbis *nisi lex impedit.* Quæ sit hæc lex, & quæ Exceptio, nondum reperi. Nam quæ ab alijs adferuntur, non placent. Hæc enim clausula, *nisi lex impedit,* mihi Tribuniani videtur, (qui eam multis legibus appinxit: ut *l.* 27. *§. ult. ff. de minor. l.* 46. *ff. de cont. empt. l.* 36. *ff. de recept. l.* 1. *C. de reb. credit. l.* 14. *C. de cont. empt. l.* 244. *supr. de Verb. signif.*) ex novissimo jure, id est Novell. 18. Harmenopulus adfert hanc exceptionem ut ei qui semel debitum fuerit inficiatus, non liceat alia exceptione uti. Alia regula de Exceptionibus ad personas vel etiam ad caussas referri potest, *in l.* 156. *§.* 1. *Cui damus actiones, eidẽ & exceptiones competere multò magis quis dixerit.* Cuius regulę Ratio & Usus est in *l.* 1. *§.* 4. *is autem. supr. de superfic.* ubi

Lex 25. Plus cautionis.

Lex 43. Nemo ex his.

L. 156. § 1. Cui damus

& ipsa quoque regula extat. Usus quoque est in *l.28.nec non. §. ultim.supr. ex quib. causs. majores.* Non obstat *l.25.si quis conductionis. C.de locato*: ubi exceptio dominii non datur conductori. Non enim eo contractu de dominio agitur, sed de fruenda & restituenda re. Observanda autem & hic inter Actionem & Exceptionem differentia: quòd omni casu detur Exceptio, quo Actio: sed non contrà, *l.1 §.retinendæ.& §. perpetuò.ff.uti possidetis.* Hæc ratio differentiæ est perspicua: quia sufficiat interdùm Exceptio; ut possessori, *d.§.retinendæ.& §.perpetuò.* Huc quoque accommodari potest Regula *in h.l.initio*:

Lex 156. Invitus. *Invitus nemo cogitur rem defendere.* REM, scilicet suam, Nam procurator ob mandatum cogitur rem, sed alienam, defendere, *l.35.sed & hæ personæ.§.non solùm.l.39.non solùm.supr.de procur* Observandum autem & hac in re non differre Actorem à Reo: Actionem à defensione: hoc est, neque agere, neque defendere quem cogi invitum rem suam, *l.ult. C.de usuris pupill. l. 20. creditor. C. de pignor. & d.t.Cod. ut nemo invit. ager.* Ratio regulæ: quia suæ quisque rei moderator est & arbiter, *l.21.in re.C.mand.* Usus huius regulæ latissimè explicatur à Petro Fabro, ut & ab Accursio. Ad Effectum & Vim exceptionum

L.13 & 115. §.1. pertinent istæ, ut *in l.13.*& 115. §. 1. ubi de verbis Cepisse, & Accepisse: quæ jam lib. 1. explicata:

L.66 Marcellus. ut *in l.66. Marcellus. Desinit debitor esse is qui nactus est exceptionem justam, nec ab æquitate naturali abhorrentem.* Quod ait: Desinit DEBITOR esse: idem & de Creditore, *in l. 20. & 55. de verb. sign.*

sign. Vera quidem est hæc Regula, quo ad jus Prætorium, & effectum: non tamen quo ad legis civilis subtilitatem: Exceptio enim actionem seu obligationem stricto jure nō tollit aut extinguit: sed ejus vires infringit & elidit. Sic & Regula de Actione, *in l.* 15. *&* 204. de effectu accipiendæ: ut suprà dictum. Rectè autem ait hæc Regula de exceptione, quæ sit ex ÆQUITATE NATURALI: Etsi enim pleręque exceptiones ex ea ęquitate oriuntur: quędam tamen in odium creditorum inductę sunt: ut exceptio Senatusconsulti Macedoniani; in qua hęc regula non tantam vim habet, *l. sed si paterfamilias. in fin.* & *l seq. ff. ad Senatusconsult. Macedon.* Ut est & exceptio, *Quod quisq; juris, &c. l.* 3. *§. ult. ff. Quod quisq; iuris.* Intelligenda quoq; hęc Regula de exceptione perpetua; & non, de temporali, *d. l.* 10. *&* 55. *de verb. sign.* Usus hujus regulę, in Exceptione pacti vel doli, & c. *l.* 95. *Stichum. §. naturalis. supr. de solut. l.* 23. *si mulier in iure. in fi. ad Velleian. l.* 36. *de verbor. oblig.* Huic autem regulę *in l.* 66 gemina est ea quę *in l.* 112. *Nihil interest ipso iure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur:* quo ad effectum scilicet ex jure Prętorio. Videatur & usus harum Regularum in *l* 54 *supr. de pactis. l.* 25. *supr. de verb. obl.* & in *l.* 20. *§. obligatum accipere. supr. de lib. caus.* & hujus præcipuè in *l.* 42. *§. is cui. supr. de procurat.* quę lex ex eodem libr. Ulpian. ex quo hęc *l.* 112.

Lex 112. Nihil interest.

***

CAP.

CAPUT XV.

De Judicio: & primum de Judice.

Dictum de Actionibus, & Exceptionibus Reliquum est tertium huius capitis membrum, de Judicio: in quo Actionum & Exceptionum est usus. Sed hoc membrum erit bipertitum. Prius enim de ipso Magistratu & Judice, deinde de ipso judicij ordine, vulgò processum vocant, agendum. Ad Magistratum, eiusque Officium pertinent aliquot Regulæ. & inprimis Reg. *in l. 176. Non est singulis concedendum quod per magistratum publice possit fieri: ne occasio sit majoris tumultus faciendi.* Ratio regulæ in ipsa regula: *ne occasio &c.* ita fere Quint. *declamat. 13.* Nos igitur magistratus legesque à maioribus nostris accepimus, ne sui quisque doloris judex sit &c. Damnum accepisti: Erat lex, forũ, judex: nisi si vos jure vindicari pudet. At mehercule iam ad arma mittitur, & instituitur perniciosi nocendi contentio, & in vicem legis ira succedit. Usus est multiplex: ut in *l. aut Prætor. §. si debitorem. supr. quæ in fraud. credit.* & maximè id agit Tribunianus, ut pleraque per magistratum, non per singulos, licet pactum intervenerit, agantur. *l. 7. si alius. §. bellissimè. in fin. supr. quod vi aut clam. l. 3. C. de pign. l. 9. dotis C. sol. matr. l. pẽ. C. de pig. act. l. 2. C. quibus ex caus. maior. l. 3. ff. ne vis fiat. l. 1. §. si pensio. ff. de migrando.* In quibus legibus apparet manus Tribuniani, propter hac regulam. Huc etiam ea regula, Neminem sibi jus dicere posse, pertinet: quæ non hic, sed extat *in*

Lex 176. Non est singulis.

dico.

l.14. nullus. C. de Judæis. & l.54. generali. C. de Decurionibus. Sunt tamen casus aliquot, in quibus propria auctoritate quis uti possit, ut *in tit. C. quando liceat unicuique sine judice se vindicare. & ibi Cuiac. l.3. & 50 ff. de adq. rer. dom l.5 §. meminisse ff. de operis novi nunc. l.7. §. bellissime. ff. quod vi aut clàm.* Ubi tamen Tribunianus id moderatus videtur adiecta clausula *d. l. nullus. & d. l. generali.* Eòdem pertinent Questiones. An Conductor à locatore; Vasallus à domino cui feudum sit commissum, Emphyteuta, Fructuarius, Colonus, ob abusum, alijsque de caussis, propria auctoritate expelli possint *Vide Hotom. consi. 108. num.15. & seqq l.3. C. de locato. l.13. si cuius. §. sed si inter. ff. de usufruct.* Eòdem pertinent quæstiones aliquot de pactis ad propriam auctoritatem facientibus: de quibus Duarenus *ad l. alia caussa. in fin. solut. matrimon.* Vaudus *lib. 1. quæst.* 13. Gail. *libr. 2. observat.* 44. Huc referri potest & regul. *in l. 199.* qua dicitur esse in dolo, qui imperio magistratus non obtemperat: & contrà, qui paret, vel jussu judicis quid facit, esse bonæ fidei & carere dolo, *in l. 167. §1.* & *in l. 137.* Sed de his suprà, ubi de dolo & bona fide, jam dictum. Officium Magistratus est & in cognitionibus & in Judiciis. Ad cognitiones pertinet hæc regulæ: *in l. 71. Omnia quæcunq; causæ cognitionem desiderant, per libellum expediri non possunt.* Eadem est regulæ *in l. 9. §. 1. de offic. procons.* Admonendum hæc duo, *per libellum*, & *pro tribunali*, in jure ut contraria opponi. Quædam possunt per libellũ expediri, id est, de pla- *Lex 71. omnia quæcunque.*

no. Sed cognitiones non nisi pro tribunali, & cõsedente judice. Cuius generis sunt hæ caussæ: Dilatio, *l.4. C. de dilationibus.* Bonorum possessio decretalis, *l.3. §. si caussa. supr. de bon. poss.* Venditio prædiorum pupillarium, *l 6. minorum C. de prædijs minor.* Tutoris datio, confirmatio, & excusatio, *l.6. C. qui dare tutor l.2. & 7. §.1. ff. de confir. tutor. l.13. §. oportet autem. & l.25. excusare. ff. de excusat tutorum:* Alimentorum, *l.1. ff. ubi pupill. educ.* & Restitutio minorum, *l. quid si. §. ult. de minorib. &c.* Contra per libellum, id est oblato principi aut magistratui libello multa expediuntur: ut leviora crimina, *l.6. ff. de accusat.* ut servorum manumissio, *l.9. ff. de officio proconsul.* Ad cognitiones pertinet & reg. *in l.105. Ubicunque causæ cognitio est, ibi prætor desideratur:* h. e. Caussæ cognitionum, sive caussæ quæ cognitionem desiderant, non per judices pedaneos, ut Duumviros, sed per Prætores & Præsides ipsos, h. e. Magistratus populi Romani, expediri debent; non alijs mandari solent: ut sunt caussæ modò expositæ: in quibus & Cautiones Prætoriæ. *l.1 ff. de Præt. stip.* Cautio tamen damni infecti per magistratum municipalem expediri solet; quia ea res celeritatem desiderat *l.1. & l.4. §. duas. & seq. ff. de damno inf.* quæ est quasi Exceptio huius regulæ. Sic & cognitio de suspectis tutoribus propter utilitatem pupillorum mandari potest: quæ est altera Exceptio, *l. 4. ff. de officio eius cui mand.* Non mandatur quoque gladij potestas; sive ea, quæ sunt meri imperij, *l.1 ff. de off. eius cui mand.* Et hoc est quod ait Reg. *in l.70. Nemo potest*

Lex 105. Ubi cuique causa.

L. 70. Nemo potest.

test gladij potestatem sibi datam, vel cuivis alterius coercitionis, ad alium transferre. Qua de re copiosè explicatum *in d.l.1.* Videatur & *l. 6. ff. de officio Proconsulis.* Ad officium quoque Jus dicentis pertinet, Actionem dare & denegare: Sic enim intelligenda regula *in l. 103. §. 1. Eius est actionem denegare, qui possit & dare*: nimirùm Prætoris, & Præsidis; non verò iudicis pedanei: Ea enim res Jurisdictionis est *l. 3. ff. de Jurisdict.* Prætoris autem est jurisdictio: Judicis est notio tantùm *l. 5. ff. de re judic. l. 2. in fin. ff. ad l. Jul. de adult.* Sunt autem hæc, *Actionem dare, & denegare*, ex vetere judiciorum ritu: quæ quemadmodùm Juri Justinianeo & moribus nostris accommodari debeant, non facilè est explicare: qua de re alibi pleniùs. Ad hunc locum de magistratu & jurisdictione videtur & hæc Regula pertinere, in *l. 123. Temporaria permutatio jus provinciæ non innovat.* Cujus regulæ sententia à Cujac. *libr. 24. observat. c. 2.* rectè exposita videtur: hæc nimirum, ut cum provinciæ aliæ sint præsidales, aliæ proconsulares: si una proconsularis fiat ad tempus præsidalis, non ex eo jus provinciæ & potestatem judicum ordinariorum mutari. Et hæc ferè sunt Reg. de Magistratu, cujus & mentio, *in reg. l. 2.* in qua fœminæ, & impuberes, quia ab omnibus civilibus vel publicis officiis removentur, nec magistratus gerere, nec judices esse posse dicitur. Qua de re præclarè disputat Pet. Faber & Conn. *lib. 1. cap.* 8. De Judicis, qui à magistratu differt, officio, hæc tauntm est regula *in l. 170. Factum à judice quod ad officium eius* non

L. 103. § 1. Eius est actionem.

Lex 123. Temporaria.

Lex 2. Fœminæ.

Lex 170. Factum à.

non pertinet, ratum non est. Usus huius regulæ (Ratio enim perspicua est) latissimè patet: ut *in l. 6. ea quæ C. fam. ercisc. l. 4. & l. 22. §. 1 ff. eodem. l. 18. ff. communi divid.* in *l. 1. & 2. C. si à non compet. jud.* ut in *l. 1. C. de except. rei iud. l. 2. C. de pedan. jud.* Quod autem in hac regula de Judice, id est pedaneo Judice: idem & in Magistratu locum habet, *l. ult. ff. de Jurisd.*

CAPUT XVI. & ult.

De ordine ac forma Judicij.

Reliquæ sunt Regulæ de ipso ordine & ritu judiciorum: Et inprimis illa, quæ est *in l. 104. si in duabus actionibus alibi summa* *Lex 104. Si in duabus.* *major alibi infamia est: præponenda est causa existimationis. Ubi autem æquiparant famosa judicia, etsi summam imparem habent, pro paribus accipienda sunt.* In qua lege τὸ ÆQUIPARANT neutrè: h.e paria & æqua sunt. Sic eo utuntur & alij, Plautus in Trinum. & Apuleius in lib. de dog. Platonis. Sic & Hirtius, Livius, Cicero, alij, verbo *æquare* utuntur: quod & hìc Petrus Faber, & Nos iam antea admonuimus. Hæc autem Regula non, ut vulgò putant, ad tit. de solutionibus, ut ad *l. 1. ff de solutionibus.* Sed pertinet ad tit. C. de ordine judiciorum: ut & Cuiacius rectè. Quia ordo id postulat, ut caussa major, sive judicium majus præponatur minori; id est priùs exerceatur majus, quàm minus, *l. ult. d. t. l. 34. ff. de judic.* Quæritur igitur, quod sit majus judicium, actio, caussa? Ad quam quæstionem propriè pertinet

hac regula. Sententia enim eius est: Maiorem esse caussam famæ quàm pecuniæ: famosa judicia maiora esse non famosis; etiamsi hæc maiorem pecuniæ summam contineant: furti etiam levissimi, petitione hereditatis. Fama enim & existimatio bona divitijs præstat, ut ait Cic. 2. *de orat. l. 38. §. pen. ff. ad L. Jul. de adult.* Hæc enim est prior pars huius regulæ, qua iudicium famæ comparatur actioni pecuniarię. Altera eius parte, in verbis, *Ubi autem &c.* Judicium famæ comparatur cum judicio famę: & ait, si duo concurrant judicia famosa, eaque sint paria; ut si utraque sint privata, furti puta, & iniurię: vnum alteri non pręfertur, etsi maior in uno quàm in altero pœna aut summa contineatur. Summę enim non habetur ratio, sed famę. Sed si famosa non sint paria, h. e. si unum sit criminale, alterum civile; jam illud huic pręferetur; & de eo prius agetur, *l. ult. C. de ord. jud.* Porrò in ius vocatio, est judicij exordium : ad quam pertinet Reg. *in l.* 103. *Nemo de domo sua extrahi debet.* Quod argumentum copiosè tractatur in *l. 18. & 3. seqq. ff. de in jus vocando:* & prolixè à Speckhan. *cent. 1. q. 56.* Intelligenda autem hęc Reg. de judicio civili. Aliud in pub. judicijs, *Cuiac. lib. 7. obs. c. 13.* Ad personas in Judicijs pertinent Procuratores & Defensores: de quibus est Reg. *in l. 166.* *Qui rem alienam defendit, numquam locuples habetur.* Dicitur hęc vetus regula *in §. Si verò. Instit. de satisd.* Sententia huius regulę est; Defensorem alienę litis cogi satisdare sive dare fideiussorem *d. §. instit.* & ratio est ne judicia sint illusoria. Sed

Lex 103. Nemo de domo.

Lex 166. Qui rem.

de hac regula, *in d. §. Instit.* latiùs. Observandum hic verbum LOCUPLETIS, pro eo, qui non cogitur dare fideiussorem: credo ex XII. Tab. in quibus tamen Assiduus: de quo *in comment. ad* XII. *tab.* Judicij quoque pręcipua pars est litis contestatio de qua tres hic sunt regulę *in l.* 86. 87. *&* 139: pertinẽtes omnes ad vim & Effectum Contestationis. Sententia earum hęc est: *Actorem litem contestando, rem suam facere meliorem, non deteriorem*: ut si actio non detur heredi, aut cõtrà; per litis contestationem fiat ut detur, *d. l.* 87. ut si actio est temporalis, per litis contestationem perpetuetur, *d. l.* 139. de qua & suprà dictum. Est & alius Usus harum Regularum: h. e. multò plures sunt effectus litis contestationis: quos Hotoman. *lib. 4. obs. C.* 5. adfert 14. pro actore; & 6. contra eum: In quibus quasi Exceptiones harum Regularum continentur. Ratio autem harum regularum, h. e. cur actiones litis contestatio perpetuet faciatque hereditarias, videtur hęc esse: quia judicio velut contrahitur, & prior actio quasi novatur, *l.* 29. *aliam. supr. de novat.* ne scilicet judicia sint illusoria, ut temerè litigãtes puniantur. Est & Sententia judicij pars principalis: de qua hic 4. sunt Regulę: *in l.* 28. 37. 173. 207. Et in hac *l.* 207. est ista. *Res judicata pro veritate habetur.* Quæ regula iteratur in *l.* 25. *ff. de stat. hom.* ex qua intelligitur hanc regulam veram esse in caussa status, ut libertatis, ingenuitatis, liberti, patroni *l.* 50. *§.* 1. *supr. de leg.* 1. *l.* 83. *supr. de cond. & demonst. l.* 8. *§. patroni. supr. de in jus voc. l.* 14. *supr. de jure patronatus.* Usus igitur huius regulæ est

Lex 86. 87. & 139.

l. 86. Non solet.

l. 87. Nemo enim in perseq.

Lex 28. 37. 173. et 217.

in caussa status: id est, qui sententia pronuntiatur liber, & eis habetur pro verè libero, nec tātùm apud illos, qui litigarunt; sed apud omnes. In alijs caussis non habet locum hæc regula. In ijs enim sententia lata pro veritate quidem habetur inter litigatores, & inter eos jus facit; inter alios non item, *l.* 50. *§.* 1 *ff. de leg.* 1. Res enim inter alios judicata alijs non nocet; Excepta caussa status: credo ob favorem libertatis. Sed & hæc regula vera est; nisi collusio intervenerit. *l.* 4 *ff. de collus.* quæ *l.* 4. ut & *d. l.* 25. *de stat. hom.* & *hac l.* 207. sunt ex eodem libro Ulpiani, & proindè inter se conjungendæ. Videtur igitur hæc reg. ad Effectus sententiæ pertinere; quos 31. collegit P. Rebuff. *ad l.* 230. *ut sunt. supr. de V. Signif.* Ad personas pertinet Reg. *in l.* 37. *Nemo qui condemnare potest absolvere non potest.* Eadem iteratur *in l.* 3. *supr. de re jud.* Qui damnare potest, is absolvendi quoque potestatem habet. Olim cum à Prætore judicia ordinabantur, in formula fiebat tātùm mentio condemnationis, *Si paret, &c. condemna Judex.* Dubitari poterat, an quia cōdemnationis tantùm mentio esset facta, cogatur Judex præcisè condemnare: an verò posset caussâ cognitâ etiam absolvere? Et ait Regula, posse. Quæ est vera huius regulæ & sententia; & dubitandi Ratio: sed decidendi, ut vocant, hæc est: quia non est ea mens Prætoris, ut semper judex condemnet, sed ita demùm, si appareat reum debere &c. Simile quid in *l.* 8. *supr. de offic. præsidis*, & in *l.* 102. *§.* 1. *h. t.* Vide Duar. *ad d. l.* 3. *de re judic.* rectè hæc explicantem. Huius autem le-

Lex 37. Nemo qui.

l. 102. §. 1

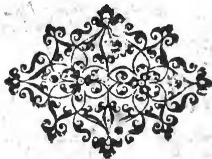
gis scriptura in vulgatis anteà libris est: *Qui condemnare non potest absolvere potest.* Quæ fortasse verior est scriptura. *vide & l.3.supr.de re judic.* In condemnando autem debet hunc modum tenere Judex, ut in quod conventus quis fuerit, & debere eum constiterit; in id totum eum condemnet, *argumento l. 18. ut fundus. ff. com. divid.* Excipiuntur quædam personæ; quæ non in solidum, sed in id tantùm quod facere possunt cõdemnantur: ut parentes, patroni, maritus, socius & c. de quibus *§. sunt præterea & seqq. Inst. de alien. ll.16 & 2.seqq. l.25. & aliquot seqq. ff. de re jud.* In his personis est & Donator: de quo est hic reg. *in l. 28. Divus Pius rescripsit eos qui ex liberalitate conveniuntur, in id quod facere possunt, condemnãdos.* Et Ratio regulæ, sive de Donatore, est: In liberalitate non est illiberaliter & strictè agẽdum & non obstat *l. pen. ff. de iure dot.* ubi & ipsa hæc Regula iteratur. Nam distinguendum inter dotem ex liberalitate; & dotem ex causa promissam ut rectè in *l. 41. Nesennius supr. de re judic.* Quid autem illo verbo; *quod facere possint*, contineatur; declarat Reg. *in l. 173. In condemnatione personarum quæ in id quod facere possunt condẽnantur, non totum quod habent extorquendum est: sed & ipsarum ratio habenda est ne egeant.* Qua dicitur ijs personis non totum quod habẽt auferendum, sed aliquid ad victum & ne egeãt relinquendum. Quod & ei qui bonis cessit relinqui solet *l. 6. ff. de Cess. bon.* Alijs personis, quæ hæc beneficia non habent, actor nihil relinquere cogitur, potestque eas si non solvendo

Lex 28. Divus pius.

Lex 173. In condemnatione.

ſint in carcerem curare detrudi : quod tamen eſt controuerſum: ut videre eſt apud Hottom, *illuſt. quæſtion. 26.* Ad executionem ſententiæ videtur pertinere reg. *in l.* 148. *Cuius effectus omnibus prodeſt, eius & partes ad omnes pertinent.* Eſt enim ea propriè de Miſſione in poſſeſſionẽ, ut inſcriptio indicio eſt: quæ miſſio prodeſt non uni tantùm ei qui juſſus fuerit; ſed alijs quoque omnibus creditoribus, *l. 12. cum vnus ſupr. de reb. auct. iud.* Sed cum Regula ſit generaliter concepta: de ea iam ſuprà, ubi de Regulis Generalibus, libro primo. *Lex 148. Cuius effectus.*

FINIS LIBRI SECUNDI Commentariorum in Tit. D. de diverſis Regulis Juris antiqui.





INDEX RERUM ET VOCUM INSIGNIUM alphabeticus.

Actio-

no. Sed cognitiones non nisi pro tribunali, & cõsedente judice. Cuius generis sunt hæ caussæ: Dilatio, *l.* 4 *C. de dilationibus*. Bonorum possessio decretalis, *l.* 3. *§. si caussa. supr. de bon. poss.* Venditio prædiorum pupillarium, *l* 6 *minorum C. de prædijs minor.* Tutoris datio, confirmatio, & excusatio, *l.* 6. *C. qui dare tutor l.* 2. & 7. *§.* 1. *ff. de confir. tutor. l.* 13. *§. oportet autem. & l.* 25 *excusare. ff. de excusat tutorum:* Alimentorum, *l.* 1. *ff. ubi pupill. educ.* & Restitutio minorum, *l. quid si. §. ult. de minorib. &c.* Contra per libellum, id est oblato principi aut magistratui libello multa expediuntur: ut leviora crimina, *l.* 6. *ff. de accusat.* ut servorum manumissio, *l.* 9. *ff. de officio proconsul.* Ad cognitiones pertinet & reg. *in l.* 105. *Ubicunque causæ cognitio est, ibi prætor desideratur*: h. e. Caussæ cognitionum, sive caussæ quæ cognitionem desiderant, non per judices pedaneos, ut Duumviros, sed per Prætores & Præsides ipsos, h. e. Magistratus populi Romani, expediri debent; non alijs mandari solent: ut sunt caussæ modò expositæ: in quibus & Cautiones Prætoriç. *l.* 1 *ff. de Præt. stip.* Cautio tamen damni infecti per magistratum municipalem expediri solet; quia ea res celeritatem desiderat *l.* 1. & *l.* 4. *§. duas. & seq. ff. de damno inf.* quæ est quasi Exceptio huius regulæ. Sic & cognitio de suspectis tutoribus propter utilitatem pupillorum mandari potest: quæ est altera Exceptio, *l.* 4. *ff. de officio eius cui mand.* Non mandatur quoque gladij potestas; sive ea, quæ sunt meri imperij, *l.* 1 *ff. de off. eius cui mand.* Et hoc est quod ait Reg. *in l.* 70. *Nemo potest*

Lex 105. *Ubi cuique causa.*

L. 70. *Nemo potest.*

teſt gladij poteſtatem ſibi datam, vel cuivis alterius coercitionis, ad alium transferre. Qua de re copiosè explicatum *in d.l.1.* Videatur & *l. 6. ff. de officio Proconſulis.* Ad officium quoque Jus dicentis pertinet, Actionem dare & denegare: Sic enim intelligenda regula *in l. 103. §. 1. Eius eſt actionem denegare, qui poſſit & dare*: nimirùm Prætoris, & Præſidis: non verò iudicis pedanei: Ea enim res Juriſdictionis eſt *l. 3. ff. de Juriſdict.* Prætoris autem eſt juriſdictio: Judicis eſt notio tantùm *l. 5. ff. de re judic. l. 2. in fin. ff. ad l. Jul. de adult.* Sunt autem hæc, *Actionem dare, & denegare*, ex vetere judiciorum ritu: quæ quemadmodùm Juri Juſtinianeo & moribus noſtris accommodari debeant, non facilè eſt explicare: qua de re alibi pleniùs. Ad hunc locum de magiſtratu & juriſdictione videtur & hæc Regula pertinere, in *l. 123. Temporaria permutatio jus provinciæ non innovat.* Cujus regulæ ſententia à Cujac. *libr. 24 obſervat. c. 2.* rectè expoſita videtur: hæc nimirum, ut cum provinciæ aliæ ſint præſidales, aliæ proconſulares: ſi una proconſularis fiat ad tempus præſidalis, non ex eo jus provinciæ & poteſtatem judicum ordinariorum mutari. Et hæ ferè ſunt Reg. de Magiſtratu, cujus & mentio *in reg. l. 2.* in qua fœminæ, & impuberes, quia ab omnibus civilibus vel publicis officiis removentur, nec magiſtratus gerere, nec judices eſſe poſſe dicitur. Qua de re præclarè diſputat Pet. Faber & Conn. *lib. 1. cap. 8.* De Judicis, qui à magiſtratu differt, officio, hæc taùntm eſt regula *in l. 170. Factum à judice quod ad officium eius* non

L. 103. § 1. Eius eſt actionem.

Lex 123. Temporaria.

Lex 2. Fœminæ.

Lex 170. Factum à.

hac regula. Sententia enim eius est: Maiorem esse caussam famæ quàm pecuniæ: famosa judicia maiora esse non famosis; etiamsi hæc maiorem pecuniæ summam contineant: furti etiam levissimi, petitione hereditatis. Fama enim & existimatio bona divitijs præstat, ut ait Cic. 2. *de orat. l. 38. §. pen. ff. ad L. Jul. de adult.* Hæc enim est prior pars huius regulæ, qua iudicium famæ comparatur actioni pecuniarię. Altera eius parte, in verbis, *Ubi autem &c.* Judicium famæ comparatur cum judicio famę: & ait, si duo concurrant judicia famosa, eaque sint paria; ut si utraque sint privata, furti puta, & iniurię: vnum alteri non pręfertur, etsi maior in uno quàm in altero pœna aut summa contineatur. Summę enim non habetur ratio, sed famę. Sed si famosa non sint paria, h. e. si unum sit criminale, alterum civile; jam illud huic pręferetur; & de eo prius agetur, *l. ult. C. de ord. jud.* Porrò in ius vocatio, est judicij exordium: ad quam pertinet Reg. *in l.* 103. *Nemo de domo sua extrahi debet.* Quod argumentum copiosè tractatur in *l. 18. & 3. seqq. ff. de in jus vocando:* & prolixe à Speckhan. *cent. 1. q. 56.* Intelligenda autem hęc Reg. de judicio civili. Aliud in pub. judicijs, *Cuiac. lib. 7. obs. c. 13.* Ad personas in Judicijs pertinent Procuratores & Defensores: de quibus est Reg. *in l. 166. Qui rem alienam defendit, numquam locuples habetur.* Dicitur hęc vetus regula *in §. Si verò. Inslit. de satisd.* Sententia huius regulę est; Defensorem alienę litis cogi satisdare sive dare fideiussorem *d. §. inslit.* & ratio est ne judicia sint illusoria. Sed

Lex 103. Nemo de domo.

Lex 166. Qui rem.

de hac regula, *in d. §. Instit.* latiùs. Observandum hic verbum Locupletis, pro eo, qui non cogitur dare fideiussorem; credo ex xii. Tab. in quibus tamen Assiduus: de quo *in comment. ad* xii. *tab.* Judicij quoque pręcipua pars est litis contestatio de qua tres hîc sunt regulę *in l.* 86. 87. *&* 139: pertinẽtes omnes ad vim & Effectum Contestationis. Sententia earum hęc est: *Actorem litem contestando, rem suam facere meliorem, non deteriorem*: ut si actio non detur heredi, aut cõtrà; per litis contestationem fiat ut detur, *d. l.* 87. ut si actio est temporalis, per litis contestationem perpetuetur, *d. l.* 139. de qua & suprà dictum. Est & alius Usus harum Regularum: h. e. multò plures sunt effectus litis contestationis: quos Hotoman. *lib.* 4. *obs. C.* 5. adfert 14. pro actore; & 6. contra eum: In quibus quasi Exceptiones harum Regularum continentur. Ratio autem harum regularum, h. e. cur actiones litis contestatio perpetuet faciatque hereditarias, videtur hęc esse: quia judicio velut contrahitur, & prior actio quasi novatur, *l.* 29. *aliam. supr. de novat.* ne scilicet judicia sint illusoria, ut temerè litigãtes puniantur. Est & Sententia judicij pars principalis: de qua hîc 4. sunt Regulę: *in l.* 28. 37. 173. 207. Et in hac *l.* 207. est ista. *Res judicata pro veritate habetur.* Quæ regula iteratur in *l.* 25. *ff. de stat. hom.* ex qua intelligitur hanc regulam veram esse in caussa status, ut libertatis, ingenuitatis, liberti, patroni *l.* 50. *§.* 1. *supr. de leg.* 1. *l.* 83. *supr. de cond. & demonst. l.* 8. *§. patroni. supr. de in jus voc. l.* 14. *supr. de jure patronatus.* Usus igitur huius regulæ est

Lex 86. 87. & 139.

l. 86. Non solet.

l. 87. Nemo enim in per seq.

Lex 28. 37. 173. et 217.

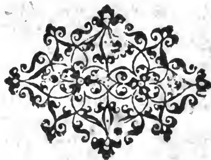
in caussa status: id est, qui sententia pronuntiatur liber, & c.is: habetur pro verè libero, nec tãtùm apud illos, qui litigarunt; sed apud omnes. In alijs caussis non habet locum hæc regula. In ijs enim sententia lata pro veritate quidem habetur inter litigatores, & inter eos jus facit; inter alios non item, *l.50.§.1 ff.de leg.*1. Res enim inter alios judicata alijs non nocet: Excepta caussa status. credo ob favorem libertatis. Sed & hæc regula vera est; nisi collusio intervenerit. *l.4 ff. de collus.* quæ *l.4.* ut & *d. l. 25. de stat. hom.* & *hac l. 207.* sunt ex eodem libro Ulpiani, & proindè inter se conjungendæ. Videtur igitur hæc reg. ad Effectus sententiæ pertinere: quos 31. collegit P. Rebuff. *ad l.230. ut sunt. supr. de V. Signif.* Ad personas pertinet Reg. *in l.37. Nemo qui condemnare potest absolvere non potest.* Eadem iteratur *in l.3. supr. de re jud.* Qui damnare potest, is absolvendi quoque potestatem habet. Olim cum à Prætore judicia ordinabantur, in formula fiebat tãtùm mentio condemnationis, *Si paret, &c. condemna Judex.* Dubitari poterat, an quia cõdemnationis tantùm mentio esset facta, cogatur Judex prçcisè condemnare: an verò posset caussâ cognitâ etiam absolvere? Et ait Regula, posse. Quæ est vera huius regulæ & sententia; & dubitandi Ratio: sed decidendi, ut vocant, hæc est: quia non est ea mens Prætoris, ut semper judex condemnet, sed ita demùm, si appareat reum debere &c. Simile quid in *l. 8. supr. de offic. præsidis*, & in *l.102.§.1.h.t.* Vide Duar. *ad d. l. 3. de re judic.* rectè hæc explicantem. Huius autem le-

Lex 37. Nemo qui.

l. 102. §. 1

ſint in carcerem curare detrudi: quod tamen eſt controuerſum: ut videre eſt apud Hottom. *illuſt. quæſtion. 26.* Ad executionem ſententiæ videtur pertinere reg. *in l.* 148. *Cuius effectus omnibus prodeſt, eius & partes ad omnes pertinent.* Lex 148. Cuius effectus. Eſt enim ea propriè de Miſſione in poſſeſſionē, ut inſcriptio indicio eſt: quæ miſſio prodeſt non uni tantum ei qui juſſus fuerit; ſed alijs quoque omnibus creditoribus, *l. 12. cum vnus ſupr. de reb. auct. iud.* Sed cum Regula ſit generaliter concepta: de ea iam ſuprà, ubi de Regulis Generalibus, libro primo.

FINIS LIBRI SECUNDI Commentariorum in Tit. D. de diverſis Regulis Juris antiqui.





INDEX RERUM ET VOCUM INSIGNIUM alphabeticus.

Bene-

Edictum

F.

Legis

Momen-

Pos-

Rei

S.

Servi

T.

Vasallus

V.

FINIS. S. 51.

